

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد

السادس

السنة الأربعون

فبراير

سنة ١٩٦٠

« وَمَا كَانَ النَّاسُ إِلَّا أُمَّةٌ وَاحِدَةٌ فَاخْتَلَفُوا ،
وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِنْ رَبِّكَ لَقُضِيَ بَيْنَهُمْ
فِي مَا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ ،

« قرآن كريم »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع رمسيس رقم ٥١ بالقاهرة

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

- ٢٦ حكماً صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية
- ٧ أحكام صادرة من قضاء محكمة النقض المدنية
- ١٠ أحكام صادرة من قضاء المحكمة الإدارية العليا
- ١ حكم صادر من قضاء محاكم الاستئناف
- ٤ أحكام صادرة من اللجنة العليا للإصلاح الزراعي
- ١ حكم صادر من قضاء الأحوال الشخصية
- ٢ حكمتين صادرين من قضاء المحاكم الكلية
- ١ حكم صادر من قضاء المحاكم الكلية
- ٢ حكمتين صادرين من قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة
- (مجلس الدولة)
- (القضاء المدني)
- (اللجنة القضائية)
- (القضاء المدني)
- (القضاء التجاري)

رسوم التوثيق — للأستاذ السيد كمال الشورى — رئيس مكتب توثيق بنها .
المصلحة في النقض الجنائي — للدكتور رءوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .
تطبيق قانون جنسية الأجنبي المسلم في مسائل الموارث — تطوره تشريعاً وقضاء وفقهاً في القانون الدولي الخاص المصري — للأستاذ محمود كامل المحامى .
تعليقات على الأحكام المصرية (في التأمين على الأشياء) — للدكتور سعد واصف المحامى .
طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامى الحنفى — للأستاذ سمير عبد السيد تناغو — المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٩ بإضافة مادة جديدة إلى القانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص ببعض التدابير الضريبية لمولى بور سعيد والاسماعيلية والسويس وتعديل بعض أحكامه . ص ١٨٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن الطعون بالنقض في الإقليم السوري . ص ١٩٠

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠ بتعديل القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٥ بفرض رسم حليج على القطن ص ١٩٠

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ . ص ١٩١

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن امتداد الموعد المحدد في المادة ٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ص ١٩٢

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٠ ببعض أحكام الوقف في الإقليم الجنوبي . ص ١٩٢

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ . ص ١٩٣

قرارات وزارية :

وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل :

قرار رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ بمد المهلة المحددة بالقرار رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن تطبيق أحكام قانون التأمينات الاجتماعية بالنسبة إلى المصالح والوحدات الإدارية والمؤسسات العامة بالإقليم المصري . ص ١٩٥

وزارة الاقتصاد :

قرار رقم ٩٧٦ لسنة ١٩٥٩ بتحديد التأمين المشار إليه في المادة ٢٧ من اللائحة العامة لبورصات العقود . ص ١٩٦

قرار رقم ٩٩٢ لسنة ١٩٥٩ بتعديل الفقرة «ب» من المادة ٧ من اللائحة الداخلية لبورصات الأوراق المالية الصادر بها قرار وزير الاقتصاد والتجارة رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٨ . ص ١٩٦

وزارة الأشغال العمومية :

قرار رقم ٩٦٩٩ لسنة ١٩٥٩ بإصدار اللائحة الداخلية لنقابة المهن الهندسية . ص ١٩٧

وزارة الإصلاح الزراعي :

قرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩ بتعديل بعض أحكام القرار رقم (١) لسنة ١٩٥٨ الخاص باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن طرح النهر وأكله . ص ٢١٧

قضاء المحكمة للنقض الجنائي

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي ومحمود حمى خاطر وعادل يونس المستشارين) .

٢٧٩

٥ يناير سنة ١٩٥٩

١، ب - إجراءات المحاكمة . شفهيتهما . متى يجوز للمحكمة أن تستغنى عن سماع الشهود ؟ عند قبول المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو دلالة . المادة ٢٨٩ أ ج معاملة بقانون ١٣ لسنة ١٩٥٧ . تلاوة الأوراق والمحاضر . تلاوة أقوال الشهود هي من الإجازات المخولة للمحكمة فلا يترتب على مخالفتها البطلان .

المبادئ القانونية

١ - صدر القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٩٥٧/٥/٢٩ بتعديل المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية بما يخول المحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ، ويستوى في ذلك أن يكون القبول صريحاً أو ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع بما يدل عليه ، على ما جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون .

٢ - إن تلاوة أقوال الشهود هي من الإجازات المخولة للمحكمة بحكم القانون ولا يترتب على مخالفتها البطلان .

(القضية رقم ١٦١٥ سنة ٢٨ ق) .

٢٨٠

٥ يناير سنة ١٩٥٩

١ - استدلال . جم الاستدلالات المادة ١٢٤ ج . استمرار قيام مأموري الضبط القضائي ومرارهم بالواجبات التي فرضها القانون رغم تولى النيابة التحقيق بنفسها . صحة استناد الحكم إلى ماورد بهذه المحاضر مادامت قد عرضت على بساط البحث والتحقيق أمام المحكمة بالجلسة .

ب - حكم . بياناته . ما لا يعيب الحكم في نطاق التدليل . البيان الممول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضي واضحاً دون غيره من الأجزاء الخارجة عن سياق هذا الاقتناع .

المبادئ القانونية

١ - من الواجبات المفروضة قانوناً على مأموري الضبط القضائي وعلى مرءوسيه أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع الجنائية التي تبلغ إليهم أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت ، وأن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للتمكن من ثبوت تلك الوقائع ، وقيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها

المحكمة أن تمحص هذا الدفاع وتحققه للوقوف على مدى صحته ثم تحكم في الدعوى بما تراه على ضوء ما يسفر عنه هذا التحقيق، وإذ هي لم تفعل فإنها تكون بذلك قد أخليت بحق المتهمين في الدفاع بما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ١٠٨٣ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود إبراهيم اسماعيل ومصطفى كامل والسيد أحمد عفيفي ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٢٨٢

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

أ — إجراءات المحاكمة . تدوينها بمحضر الجلسة . بطلان . أسباب البطلان . ما لا يرتب البطلان . مخالفة القواعد التنظيمية . خلو محضر الجلسة من توقيع شاهدي الإثبات لا يبطل الإجراءات . المادة ١١٤ ج .

ب — إجراءات المحاكمات . ترتيب الإجراءات بالجلسة . إثبات . اعتراف . متى يصح الأخذ باعتراف المتهم؟ اعتراف المتهم بعد تلاوة أمر الإحالة وسؤاله عن التهمة يجيز الأخذ به عند الاطمئنان إليه . م ٢٧١ ج .

ج — حكم . البيانات الواجبة في تسييب أحكام الإدانة . الخطأ المادي في بيان تاريخ الواقعة . أثره . الخطأ المادي في بيان تاريخ الواقعة لا يعيب الحكم .

المبادئ القانونية

١ — خلو محضر الجلسة من توقيع شاهدي الإثبات لا يبطل الإجراءات ولا يؤثر في سلامة الحكم الذي أخذ بأقوالهما ، ذلك أن ما نصت عليه المادة ١١٤ من قانون الإجراءات الجنائية إنما هو من قبيل الإجراءات التنظيمية التي لم يرتب القانون البطلان على مخالفتها .

لا يقتضى قعود هؤلاء المأمورين عن القيام إلى جانبها بهذه الواجبات في الوقت ذاته الذي تباشر فيه عملها ، وكل ما في الأمر أن المحاضر الواجبة على أولئك المأمورين تحريرها بما وصل إليه بحثهم ترسل إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها ، والمحكمة أن تستند في الحكم إلى ما ورد بهذه المحاضر مادامت قد عرضت مع باقي أوراق الدعوى على بساط البحث والتحقيق أمامها بالجلسة .

٢ — إن البيان المعول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يهدو فيه اقتناع القاضي دون غيره من الأجزاء الخارجة عن سياق هذا الاقتناع .

(القضية رقم ١٦٢٩ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومصطفى كامل وفهيم يسى جندى ومحمد عطية لإسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٢٨١

٦ يناير سنة ١٩٥٩

دفاع . أثر اغفال الحكم الرد على دفاع هام الاخلال بحق الدفاع . مثال في جريمة عدم تقديم شهادة الجرم القيمة في الميعاد .

المبدأ القانوني

إذا كان المتهمان قد قدما للمحكمة من المستندات ما يؤيد في ظاهره صحة دفاعهما من أن التأخير في تقديم شهادة الجرم القيمة في ميعادها يرجع إلى منازعة بينهما وبين مصلحة الجمارك في تقدير الرسوم بما كان يقتضى من

٢ - ما ورد بمحضر الجلسة من تلاوة أمر الإحالة ومن أن المتهم سئل عن التهمة المسندة إليه فاعترف بها ما يصح به الأخذ بهذا الاعتراف واعتباره حجة على الطاعن متى اطمانت إليه المحكمة .

٣ - الخطأ في تاريخ الواقعة التي أسندت للطاعن والتي ألت بها المحكمة وأحاطت بكل ظروفها ، وهي نفسها التي أسفر عنها تنفيذ الإذن الصادر بالتفتيش ، مما لا يعيب الحكم في شيء .

(القضية رقم ١٦٤٩ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومحمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي ومحمد عطية اسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٢٨٣

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

١ - عود . صورة . الصورة الواردة بالمادة ٢/٤٩ ع . الماثلة بين الجريمة الأولى والجريمة الجديدة ليست شرطاً في هذه الصورة .

ب - عود مركب . شروطه . المادة ٥١ ع . ح - سرقة . أركانها . ملكية الغير للمال المختلس . عدم الاهتداء إلى معرفة شخص المالك المسروق لا يؤثر في قيام جريمة السرقة .

المبادئ القانونية

١ - إن الماثلة بين الجريمة الأولى التي صدر بشأنها الحكم السابق والجريمة الجديدة ليست ضرورية في حالة العود طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون العقوبات .

٢ - يشترط لاعتبار المتهم عائداً في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات : أولاً -

أن يكون عائداً بمقتضى قواعد العود العامة المنصوص عليها في المادة ٤٩ من نفس القانون . ثانياً - أن يكون قد سبق الحكم عليه بعتبة وبنتين مقيدتين للحرية ككلاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداها لمدة سنة على الأقل في سرقات أو في إحدى الجرائم التي يبيتها المادة ٥١ المذكورة على سبيل الحصر ، وذلك بصرف النظر عن تاريخ صدور تلك الأحكام . ثالثاً - أن يرتكب جنحة مماثلة لما نص عليه فيها .

٣ - لا يؤثر في قيام جريمة السرقة ، عدم الاهتداء إلى معرفة شخص المالك للمسروقات .

(القضية رقم ١٦٥١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل ونهيم يسى جندي ومحمد عطية اسماعيل ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٢٨٤

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

١ - حكم . ما لا يعيب تسببيه . الخطأ في بيان مكان ضبط السكين . متى لا ينال من سلامة الحكم ؟ ب - دعوى مدنية . مصاريفها . الرسوم القضائية . الجزاء المترتب على عدم دفعها في خصوص إجراءات المحاكمة من حيث الصحة والبطالان . عدم سداد رسوم الدعوى المدنية لا يتصل بإجراءات المحاكمة من حيث الصحة أو البطلان .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم لم يرتب نتائج معينة على مكان ضبط السكين - وهل كان في منزل زوج الطاعنة أو في محل عمله - ولم يورد هذه الواقعة في عداد أدلة الإدانة عند حصره .

لها ، فيكون الخطأ في هذا البيان مما لا يؤثر في سلامة الحكم .

٢ — عدم سداد رسوم الدعوى المدنية — بفرض صحته — لا تعلق له بإجراءات المحكمة من حيث صحتها أو بطلانها .

(القضية رقم ١٦٥٥ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة وعمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي ومحمد عطية إسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٢٨٥

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

هتك عرض . عناصر الواقعة الإجرامية . الفعل المادى . متى يتوافر ؟ كشف جزء من جسم الجنى عليه بعد من العورات يوفر بذاته الفعل المادى .

المبدأ القانونى

يكفى اتوافر جريمة هتك العرض أن يقدم الجانى على كشف جزء من جسم الجنى عليه بعد من العورات التى يحرص على صونها وحجبها عن الأنظار ، ولو لم يقترب ذلك بفعل مادى آخر من أفعال الفحش ، كإحداث احتكاك أو إيلاج يترك أثراً .

(القضية رقم ١٦٦٤ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل وفهيم يسى جندى ومحمد عطية إسماعيل وعمود حلمى خاطر المستشارين) .

٢٨٦

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

إختلاس أشياء معجوزة . عناصر الواقعة الإجرامية . أشياء معجوزة . صورية الحيز أو كونه شكلى لا يبرر الاعتداء عليه مادام لم يقض من جهة الاختصاص ببطلانه .

المبدأ القانونى

الدفع بأن الحيز شكلى وصورى لا يبرر الاعتداء على الحيز مادام لم يقض من جهة الاختصاص ببطلانه .

(القضية رقم ١٦٦٨ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة وعمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي ومحمد عطية إسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٢٨٧

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

دفاع . طلب ضم الأوراق من حيث صلته بالتسبيب . قصور البيان . مثال فى جريمة خيانة الأمانة .

المبدأ القانونى

إذا كان دفاع الطاعن يقوم على أنه سلم الجنى عليه الاتعاب التى استلمها من الموكلين ، وطلب من المحكمة الاستئنافية ضم أجنحة المكتب عن سنة معينة ، وقال إنه ثابت فيها كل شئ ، وكان هذا الطلب من الطلبات الجوهرية لتعاقبه بتحقيق الدعوى لإظهار الحقيقة فيها ، وكانت المحكمة لم ترد على هذا الطلب بما يبرر طرحه بل اكتفت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور مما يعيبه ويوجب نقضه .

(القضية رقم ١٦٦٩ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل وفهيم يسى جندى ومحمد عطية إسماعيل وعمود حلمى خاطر المستشارين) .

٢٨٨

١٢ يناير سنة ١٩٥٩

١ — قانون . دستوريته . غش ألبان . القانون

الجزئية • ليس لمحكمة ثاني درجة أن تنظر في واقعة جديدة لم تعرض على المحكمة الجزئية ولم تقل كلمتها فيها •
علة ذلك •

المبادئ القانونية

١ - تنقيح المحكمة الجزئية بوقائع الدعوى - كما وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور وفقاً للمادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية - فإذا دانت محكمة أول درجة الطاعن بتهمة - لم تكن الدعوى مرفوعة عليه بواقعتها أمامها بل صرف النظر عنها ولم تر النيابة تقديمها إليها - فإنها تكون قد أخطأت لأنها عاقبت الطاعن عن واقعة لم ترفع بها الدعوى عليه مما يقتضى بطلان الحكم الابتدائي المستأنف، وبهذا تعود الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل أن يصدر فيها الحكم.

٢ - تتصل محكمة ثاني درجة بالدعوى من واقع تقرير الاستئناف - فهي تنقيح بما جاء به وبالوقائع التي طرحت على المحكمة الجزئية - فإذا دانت المحكمة الاستئنافية المتهم في واقعة تختلف عن واقعة المتهم الأخرى ولم تعرض على المحكمة الجزئية ولم تفصل فيها - فإن هذا منقضاً قضاء فيما لم تتصل به المحكمة طبقاً للقانون وفيه حرمان للمتهم من درجة من درجات التقاضي ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات، وهذا لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته يعد مخالفاً للأحكام المتعلقة بالنظام العام ولا يصححه قبول المتهم له، فقضاؤها على تلك الصورة باطل.

(القضية رقم ١١٢٢ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل ومحمود حلمي خاطر المستشارين)

رقم ١٣٢/١٩٥٠ وقرار وزير الصحة ١٩٥٢/٧/٧ في شأن مواصفات ومقاييس اللبن ومنتجاته • لاسند في القانون للقول ببطلان القرار المذكور • علة ذلك •
ب - استدلال • قبض • ما لا يعتبر قبضاً ولا تفتيشاً • لا يعتبر قبضاً أو تفتيشاً حصول مفتش الأغذية في حدود الإجراءات الصحية على عينة من اللبن لتحليله •

المبادئ القانونية

١ - أجازت المادة ٢/٣ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ لوزير الصحة أن يصدر قراراً بالمواصفات والمقاييس الخاصة باللبن ومنتجاته، وتنفيذاً لهذا التفويض صدر قرار وزير الصحة في ٧ يولييه سنة ١٩٥٢ وأوجب في مادته الأولى ألا تقل نسبة الدسم في لبن الجاموس، عن ٥.٥٪، وعلى ذلك فإن القول بأن القرار قد صدر باطلاً هو قول لاسند له في القانون.

٢ - حصول مفتش الأغذية في حدود الإجراءات الصحيحة على عينة من اللبن الذي شاهد الطاعن يبيعه، مما يدخل في خصائص عمله فلا يعتبر قبضاً أو تفتيشاً.

(القضية رقم ١٦٧٣ سنة ٢٨ ق بالمهنة السابقة)

٢٨٩

١٣ يناير سنة ١٩٥٩

أ، ب - نقض • حالته • بطلان الحكم • وصف التهمة • تنقيح المحكمة بوقائع الدعوى كما وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور • م ١٣٠٧ ج • بطلان • البطلان المتعلق بالنظام العام • حالته • الأثر المترتب على مخالفة قواعده • القواعد المتعلقة بنظام التقاضي ودرجاته هي من النظام العام لا يصح مخالفتها قبول المتهم لها • استئناف • آثاره • طرح النزاع على المحكمة الاستئنافية والحكم فيه من جديد • التنقيح بما جاء بتقرير الاستئناف وبالوقائع التي طرحت على المحكمة

٢٩٠

١٣ يناير سنة ١٩٥٩

تحقيق . التصرف فيه . إحالة الجنايات من غرفة الاتهام . اختصاص الغرفة في ذلك . اختصاص الغرفة بالتصرف في الجنايات لاختصاص أصيل . التعديل المدخل على المادة ٢١٤ ج . القانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ لم يسلب حقها في هذا الشأن وإنما أضفى ولاية جديدة على كل من النيابة العامة وقاضى التحقيق بالنسبة للجرائم التى عينها التعديل . أثر ذلك عند إحالة جنائية مما ذكر إلى غرفة الاتهام .

المبدأ القانوني (١)

إن غرفة الاتهام هى صاحبة الاختصاص الأصيل في التصرف في الجنايات التى تحال إليها من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة ، كما أن التعديل المدخل على المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ لم يسلب غرفة الاتهام حقها في هذا الشأن ولم يرد به أى نص يحرم عليها التصدى لهذا النوع من الجرائم التى عينها التعديل أو يخص النيابة العامة وقاضى التحقيق برفع الدعوى الجنائية فيها مباشرة على استقلال وغاية ما فى الأمر أن هذا التعديل أضفى ولاية جديدة على كل من النيابة العامة وقاضى التحقيق بالنسبة إلى هذه الجرائم فإذا لم يستعمل أيهما هذه الرخصة وأحيلت جنائية مما ذكر إلى غرفة الاتهام فإنها لا تكون مجاوزة اختصاصها إذا ما هى فصلت في هذه الدعوى .

(القضية رقم ١٢٧٧ سنة ٢٨ في رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل والسيد أحمد عفيف وعادل يونس المستشارين) .

(١) قررت المحكمة بجلسته ١٢/١/١٩٥٩ المبدأ ذاته (الطعون من ١٢٧٧ — ١٢٨٣ لسنة ٢٨ ق ٤ .

٢٩١

١٩ يناير سنة ١٩٥٩

وقاع . عناصر الواقعة الإجرامية . الإكراه وعدم الرضاء . متى يتوافران ؟ . بيانات أحكام الإدانة بالنسبة لهما . البيان الكافى . مثال . خبير . تقدير رأيه من حيث صلته بالنسب . التسبب الكافى . مثال .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم — في جريمة الوقاع — قد دلل على الإكراه بأدلة سائغة في قوله : إن الطاعن أمسك بالمجنى عليها من ذراعيها وأدخلها عنوة زراعة القطن فقاومته إلا أنه تمكن بقوته العضلية من التغلب عليها وألقاها على الأرض وهددها بمطواة كان يحملها وضربها برأسه في جبهتها عند مقاومتها له ، فإن هذا الذى ورد بالحكم لا يتعارض مع تقرير الطبيب الشرعى الذى أثبت وجود كدم بجهة المجنى عليها وأن بزيان المتهم الجسماني فوق المتوسط وأنه يمكنه مواجهة المجنى عليها بغير رضاها بقوته العضلية . أما ما ورد بالتقرير بعد ذلك من أن خلو جسم المجنى عليها وخاصة منطقة الفخذ من الإصابات وخلو جسم المتهم من علامات المقاومة يشير إلى أن المجنى عليها لم تبذل مقاومة جسمانية فعلية في درء المتهم عنها ، هذا الذى ورد بالتقرير لا ينفي أن المجنى عليها استسلمت تحت تأثير الإكراه بالسلاح وهذا الفعل يكون الجريمة التى دان الحكم بهما المتهم ويتوافر به ركن الإكراه وعدم الرضاء في جريمة الوقاع .

(القضية رقم ١٦٨٣ سنة ٢٨ في رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومصطفى كامل وفهم يسى جندى وأحمد زكى كامل وعبد عطيه اسماعيل المستشارين) .

٢٩٢

١٩ يناير سنة ١٩٥٩

سرقة . الظروف الخفيفة لعقوبتها . متى ينطبق نص المادة ٣١٩ ع ٩ . انتصار سريانه على جنح السرقة دون الجنايات .

المبدأ القانوني

يلزم لتطبيق المادة ٣١٩ من قانون العقوبات - كما هو صريح النص - أن يكون الفعل في الأصل جنحة أى من السرقات العادية التي ينطبق عليها نص المادة ٣١٧ أو نص المادة ٣١٨ من هذا القانون ، أما إذا كان الفعل يكون جنائية فلا يمكن أن يسرى عليه هذا الظرف المخفف .

(القضية رقم ١٦٩٤ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل وعمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي وعمود حامى خاطر المستشارين .

٢٩٣

٢٠ يناير سنة ١٩٥٩

أ، ب، ج، د، هـ - رشوة . الرشوة في محيط الوظائف العامة . لجرام الراشى . الجريمة التامة والشروع . جريمة عرض رشوة على موظف عمومي لم تصادف قبولا . المادة ١٠٩ مكرراً معاملة بقانون رقم ٥٣/٦٩ . متى تم جريمة المادة ١٠٩ مكرراً ع ٩ أثر تمامها في مقام القول بإمكان حصول عدول اختياري وحصول الضبط أثناء المهلة التي طلبها الطاعنان للتشاور بعد خلافهما مع المبلغ على مقدار الرشوة ورفض قبوله المبلغ المعروض . انصراف نية الموظف الذي لم يقبل الرشوة إلى الإخلال بواجبات وظيفته غير لازم . أثر ذلك في خصوص التبليغ السابق على الضبط . اختصاص الموظف . أعمال الوظيفة . ماهيتها . هي الأعمال التي يرد عليها تكليف صحيح صادر من الرؤساء ولو كان بأوامر شفوية . مثال .

هـ - حكم . ضوابط التدليل . ما لا يعيب الحكم في نطاق التدليل . التحدث عن سبب الجريمة الذي لا يتوقف عليه الفصل في الدعوى . مثال في رشوة .

المبادئ القانونية

١ - تقع الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٩ مكرراً من قانون العقوبات والمعدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ بمجرد عرض رشوة لم تقبل متى كان العرض حاصلًا لموظف عمومي .

٢ - لا يشترط لوقوع جريمة تقوم من جانب الموظف على عدم قبول الرشوة أن تكون نيته قد انصرفت إلى الإخلال بواجبات وظيفته ، ومن ثم فإن ما حدث من تبليغ سابق على الضبط لا يؤثر في قيامها .

٣ - التسليم بأن عرض مبلغ الرشوة قد تم من جانب الطاعنين وأن الرفض قد وقع من جانب المبلغ يتمتع به القول بإمكان حصول عدول اختياري بعد ذلك ، وليس ينقض ما تم إن حصل الضبط أثناء المهلة التي طلبها الطاعنان للتشاور بعد خلافهما مع المبلغ على مقدار الرشوة ورفض قبول المبلغ المعروض .

٤ - يدخل في أعمال الوظيفة كل عمل يرد عليه تكليف صحيح صادر من الرؤساء ، كما يكفي في صحة التكليف أن يصدر بأوامر شفوية - فإذا كان الحكم قد دال تدليلاً سائغاً على أن عمل الساعي « المبلغ » يقتضى التردد على المكان الذي تحفظ به ملفات الممولين للمعاونة في تصفيفها وأنه يقوم بنقل

الخبران منه وسألاه عن اسمه فلم يثبت على رأى واحد وحاول الهرب ، فإن هذه المظاهر — بفرض صحتها — ليست كافية لخلق حالة تلبس بالجريمة التي يجوز لغير رجال الضبطية القضائية من آحاد الناس القبض فيها .

٢ — إن ما قارقه الخبران على الصورة التي أوردها الحكم من استيقاف المتهم عقب نزوله من القطار والإمساك به واقتياده على هذا الحال إلى مركز البوليس ، عمل ينطوى على تعطيل لحرية الشخصية ، فهو القبض بمعناه القانوني والذي لم تجزه المادة (٣٤ ، من قانون الإجراءات الجنائية إلا لرجال الضبط القضائي وبالشروط المنصوص عليها فيها ، وإذا كان رجال البوليس المملكي اللذان قاما بالقبض على المتهم ليسا من رجال الضبطية القضائية ، وكانت القوانين الجنائية لا تعرف الاشتباه لغير ذوى الشبهة والمتشردين ولم يكن المتهم منهم ، فما قاله الحكم بأن ما وقع على المتهم ليس قبضاً وإنما هو مجرد استيقاف لا يكون صحيحاً في القانون ولا يؤدي إلى تبرير القبض على المتهم ، ويكون هذا القبض قد وقع باطلا .

(القضية رقم ١٦٧٨ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومصطفى كامل وفهم يسى جندى وأحمد زكى كامل ومحمد عطية اسماعيل المستشارين) .

٢٩٥

٢٠ يناير سنة ١٩٥٩

لإثبات . حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته .
محكمة الموضوع . تعطيل سلطة محكمة الموضوع عن ممارسة

الملفات بناء على طلب موظفى مأمورية الضرائب — وهم من رؤسائه — فإن التحدى بانعدام أحد أركان جريمة الرشوة يكون على غير أساس .

٥ — لا يؤثر فى سلامة الحكم الصادر بإدانة الطاعنين عن جريمة الرشوة تحدته عن الغرض الذى يهدف إليه الطاعنان لحصولهما على الملف وامتداد أيديهما على بعض محتوياته ولو لم يكن الملف معروضاً على المحكمة ، لأنه حديث يتعلق بالسبب ولا يتوقف عليه الفصل فى الدعوى .

(القضية رقم ٧٩٥ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل والسيد أحمد عفيفى ومحمود حلمى خاطر المستشارين) .

٢٩٤

٢٠ يناير سنة ١٩٥٩

أ — استدلال . تلبس . مظاهر خارجية . انتفاؤها . مثال . مجرد تلفت راكب قطار يمتدة ويسرة وارتباك لروية رجال البوليس المملكى وعدم استقراره على رأى واحد عند سؤاله عن اسمه لا يكفى لخلق حالة تلبس بالجريمة .

ب — استدلال . قبض . ماهيته . تحقق القبض باستيقاف المتهم واقتياده على هذا الحال إلى مركز البوليس . متشردون ومشتبه فيهم . حالة الاشتباه التى يعرفها القانون الجنائى . ماهيتها .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الواقعة التى أوردها الحكم هى د أن رجلى البوليس المملكى شهدا وهما يمران بإحدى عربات القطار المتهم يتلفت يمتدة ويسرة وما أن وقع بصره عليهما حتى ازداد ارتباكاً ولما نزل المتهم من القطار تقدم

المعين وامتناعه عن بيعها بهذا السعر . وجوب معاقبته .
القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ، مرسوم ٣١ ديسمبر
سنة ٥١ ، قرار التكوين ١١١ لسنة ٩٥٢ .

ب — عقوبة . التعدد الحقيقي مع الارتباط غير
القابل للتجزئة . المادة ٣٢/٢ ع . مدى رقابة محكمة
النقض في تطبيقها . توافر الارتباط غير القابل للتجزئة
بين جريمة الامتناع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المعين
وجريمة بيعها بسعر يزيد عليه . عدم إعمال حكم المادة
٣٢/٢ ع . خطأ في القانون يوجب تصحيحه . من محكمة
النقض .

المبادئ القانونية

١ — نص المرسوم بقانون رقم ١٦٣
لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد
الأرباح في المادة الرابعة منه على أنه : يجوز
لوزير التجارة والصناعة أن يعين بقرار منه
الحد الأقصى للربح الذى يرخص به لأصحاب
المصانع والمستوردين وتجار الجملة ونصف
الجملة والتجزئة بالنسبة الى أية سلعة تصنع
محلياً أو تستورد من الخارج إذا رأى أنها
تباع بأرباح تتجاوز الحد المألوف ، كما نص
في المادة التاسعة منه على عقاب من باع سلعة
مسعرة أو محددة الربح أو عرضها للبيع بسعر
أو ربح يزيد على السعر أو الربح المعين أو امتنع
عن بيعها بهذا السعر أو الربح ، كما منح وزير
التكوين مباشرة الاختصاص المقرر لوزير
التجارة والصناعة بموجب المرسوم بقانون
رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ وذلك بعد صدور مرسوم
٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ فى شأن اختصاص
وزارة التكوين ثم أصدر القرار رقم ١١١ لسنة
١٩٥٢ وأضاف عجول التربية الحية (البقرى
الصغير) إلى الجدول الملحق بالمرسوم بقانون
رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير

حقها فى تمحيص واقعة الدعوى وأدلتها لإظهار الحقيقة
فيها أمر لا يقره القانون بحال . دفاع . طلب نذب الخير
من حيث صلته بالنسب . رفضه لأسباب غير سائفة
يوفر الإخلال بحق الدفاع . مثال فى جريمة عدم تنفيذ قرار
اللجنة المختصة بترميم عقار . رفض الحكم طلب الطاعن
نذب خبير هندسى للتحقق من سلامة العقار بمقولة عدم
جواز تعقيب المحكمة على قرار من جهة مختصة لا يصلح
رداً على دفاع الطاعن وينطوى على إخلال بحق الدفاع .
المبدأ القانونى (١)

إذا كان الحكم — فى جريمة عدم تنفيذ
قرار اللجنة المختصة بترميم عقار — حين رد
على طلب الطاعن نذب خبير هندسى للتحقق
من سلامة العقار قال : إن إجابة الطلب غير
مقبولة قانوناً لأنها بمثابة تعقيب من المحكمة
على قرار من جهة مختصة ألزم القانون من
تعلق به بتنفيذه ، فإن هذا الذى قاله الحكم لا
يصلح رداً على دفاع الطاعن ، لأنه فضلاً عما
ينطوى عليه من الإخلال بحق الدفاع ، فإن
فيه تعطيلاً لسلطة المحكمة عن ممارسة حقها
فى تمحيص واقعة الدعوى وأدلتها لإظهار
الحقيقة فيها ، وهو أمر لا يقره القانون بحال .

(القضية رقم ١٦٩٩ لسنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل ومحمود
محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفى ومحمود حلى خاطر
المستشارين) .

٢٩٦

٢٠ يناير سنة ١٩٥٩

١ — تسعير جبرى . جريمة الامتناع عن بيع سلعة
مسعرة وبيعها بسعر يزيد على السعر المعين . عجول التربية
الحية . بيعها ممن يقوم على تربيتها بسعر يزيد على السعر

(١) قررت المحكمة المبدأ ذاته فى الطعن
٢٨/١٦٩٨ ق الصادر بنفس الجلسة .

قبل تنفيذ الإذن . غير لازم . اشتراط أن يكون من أجرى التفتيش غير من تولى التحقيق المتصل بالجريمة موضوع الإذن . عدم لزومه . تنفيذ الإذن يستلزم الحد من الحرية بالقدر اللازم لإجراء التفتيش .

المبادئ القانونية

١ — لا تترتب على المحكمة في أن تفترض حصول الواقعة على صورها المحتملة ، وأن تثبت مع ذلك إدانة المتهم عنها على أى صورة من الصور التي افترضتها .

٢ — لا يشترط لاعتبار الشخص حائزاً لمادة مخدرة أن يكون محرزاً مادياً للمادة المضبوطة ، بل يكفي لاعتبار ذلك أن يكون سلطانه مبسوطاً عليها ولو لم تكن في حيازته المادية أو كان المحرز للمخدر شخصاً آخر نائباً عنه ، فليس يعيب الحكم أن يعتبر المتهمين جميعاً حائزين ومحزين للمواد المخدرة المضبوطة مع المتهم الأول ما دام أنه قد استخلص من الأدلة السائغة التي أوردتها أن المتهمين جميعاً قد اتفقت كلمتهم على تهريب المواد المذكورة بالسيارة التي أعدها لهذا الغرض .

٣ — إذا كان ما أورده الحكم يفيد أن الطاعن ضالع في الجريمة التي شاهدها البوليس في حالة تلبس عند ما ضبط لدى المتهم الأول المواد المخدرة المضبوطة وتحقق لديه اتصاله بتلك الجريمة فإن إجراء التفتيش يكون صحيحاً وكذلك ما لازمه من قبض .

٤ — إذا كانت النيابة العامة قد أمرت بتفتيش السيارة المعينة بذاتها ومن يوجد بها من أشخاص على أساس مظنة مقارفتهم معاً الجريمة التي أذن بالتفتيش من أجلها ، فإن

الجبرى وتحديد الأرباح ، فيكون ما يثيره الطاعن من أن امتناعه عن بيع « عجول التريبة الحية » بالسعر المعين وبيعه إياها بسعر يزيد عليه لا يعاقب عليها القانون أو أن إحدى الجريمتين لم تستكمل أركانها القانونية لا محل له .

٢ — إذا كان ما أورده الحكم في بيان واقعة الامتناع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المعين وبيعه إياها بسعر يزيد عليه يتحقق به معنى الارتباط الوارد بالمادة ٣٢/٢ من قانون العقوبات لأن الجريمتين وقعتا لغرض واحد وكانتا مرتبطين ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة مما يقتضى وجوب اعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما فإن الحكم إذ قضى بعقوبة عن كل تهمة من التهمتين المسندتين إلى الطاعن يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه وتصحيحه .

(القضية رقم ١٧٠١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٧

٢٦ يناير سنة ١٩٥٩

١ — حكم . ما لا يعيبه في نطاق التدليل . جواز افتراض المحكمة حصول الواقعة على صورها المحتملة وإثباتها إدانة المتهم على أى صورة منها .

ب — مواد مخدرة . جرائم غير المصرح لهم بالاتجار فيها ، عناصر الواقعة الإجرامية ، حيازة المخدر ، ما هيئتها .

ج — استدلال ساطة مأمورى الضبط القضائي عند توافر التلبس بالجريمة تفتيش المتهم . المادة ١٣٤ ج .

د ، هـ ، و — تحقيق . تفتيش . شروطه .

الموضوعية . توافر شرط السبب ، مثال . صحة إذن

النيابة بتفتيش سيارة معينة بذاتها ومن يوجد بها من

أشخاص . تنفيذ إذن التفتيش . وجوب أن يكون المأذون

بتفتيشه مسمى باسمه أو أن يكون في حالة تلبس بالجريمة

الإذن الصادر بالتفتيش بناء على ذلك يكون صحيحاً وبالتالي يكون التفتيش الواقع بناء عليه على الطاعن ومن كان برفقته من المتهمين صحيحاً أيضاً دون حاجة إلى أن يكون المأذون بتفتيشه مسمى بإسمه أو أن يكون في حالة تلبس بالجريمة قبل تنفيذ الإذن وحصول تفتيش .

٥ - صدور الإذن بتفتيش المتهم يقتضى لتنفيذه الحد من حريةه بالقدر اللازم لإجراء التفتيش ولو لم يتضمن الإذن أمراً صريحاً بالقبض لما بين الإجرائين من تلازم .

٦ - لا يستلزم القانون تدب غير الضابط الذى أجرى التفتيش للقيام بتحقيق يتصل بالجريمة التى أذن بالتفتيش من أجلها .

(القضية رقم ١٧٥٩ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأسانذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل والسيد أحمد عفيف وعادل يونس المستشارين) .

٢٩٨

٢٦ يناير سنة ١٩٥٩

مسئولية جنائية . أسباب امتناعها . الجنون وعامة العقل . م ٦٢ ع . محكمة الموضوع . تقدير حالة المتهم العقلية مسألة موضوعية بشرط بيان الأسباب الكافية . دفع . الدفع بامتناع المسؤولية للجنون من حيث صلته بالتسبب . قصور البيان . مثال . دفاع . طلب ضم الملف من حيث صلته بالتسبب . قصور البيان عند رفضه لأسباب غير ودية . مثال .

المبدأ القانونى

تقدير حالة المتهم العقلية وإن كان من المسائل الموضوعية التى تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها ، غير أنه من الواجب عليها أن تبين فى حكمها الأسباب التى تبني عليها قضاءها

فى هذه المسألة بياناً كافياً لا إجمال فيه - فإذا كان الحاضر مع المتهم دفع بمجلسة المحاكمة بامتناع العقاب لأن المتهم كان فاقد الشعور وقت ارتكاب الفعل بسبب عاهة فى العقل تراوده أحياناً ، وطلب ضم ملفه بمستشفى الأمراض العقلية ، ولكن المحكمة لم تضم الملف وردت على طلبه بقولها : ... إن الثابت من إفادة مدير عام مصلحة الصحة العقلية ، رداً على خطاب النيابة أن المتهم ترك مستشفى الأمراض العقلية منذ تاريخ معين إذ أفرج عنه لتحسن حالته وعدم انطباقها على أحكام المادة الرابعة بعد الخروج علماً بأنه لم يتردد على المستشفى بعد هذه المرة ، - فإن ما أورده المحكمة لا يصلح رداً على طلب الدفاع ولا يفيد أن المتهم كان متمتعاً بقواه العقلية وقت ارتكاب الفعل ، وبالتالي يكون الحكم معيباً بالقصور متعيناً نقضه .

(القضية رقم ١٧٦٠ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٩

٢٦ يناير سنة ١٩٥٩

أ - أسباب إباحة الجرائم . دفاع شرعى . شروط نشوء الحق . لزوم استعمال القوة لدفع الاعتداء . ما يقتضيه هذا الشرط . كون القوة هى الوسيلة الوحيدة لبلوغ هذه الغاية . موقف أسباب الحكم بالنسبة لهذا الشرط . قصور بيانه فى استجلائه . مثال .

ب - نقض . طعن . المصلحة فيه . نظرية العقوبة البررة . شروط تطبيقها . لا مجال لانطباقها إذا كان الحكم صادراً ببراءة المتهم عن تهمة مقول بارتباطها ارتباطاً لا يقبل التجزئة بتهمة أخرى عقوبتها أشد دين المتهم بها . هالة ذلك . مثال .

المبادئ القانونية

١ — ليس لحق الدفاع الشرعى وجود متى كان من الممكن الركون فى الوقت المناسب إلى الاحتماء برجال السلطة، فإذا كان التصوير الذى أخذ به الحكم المطعون فيه وأسس عليه قضاءه يبنى فى ظاهره بأنه كان فى مقدور المتهم — وقد عاد إلى قريته ليحمل سلاحه ويطارده به الشبيح — أن يحتوى برجال السلطة العامة لدفع العدوان الذى توهمه، فكان يتعين على المحكمة أن تستجلى هذا الأمر وتستظهره بأدلة سائغة للوقوف على ما إذا كانت القوة التى استخدمها المتهم فى دفع العدوان هى الوسيلة الوحيدة لبلوغ تلك الغاية، أو أنه كان فى وسعه أن يتجنب استخدامها باستعمال وسائل أخرى كالالتجاء إلى رجال السلطة للاحتماء بهم، أما ولم يعرض الحكم لهذا البيان، فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه.

٢ — لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة والقول بعدم الجدرى من الطعن لأن المتهم دين بالجريمة الثانية، حيازة السلاح النارى وذخيرته بدون ترخيص، والعقوبة المقررة لها أشد من عقوبة الجريمة الأولى، والشروع فى قتل المجنى عليه، موضوع الطعن (والتي قضى ببراءة المتهم منها) — لا محل لذلك لأنه فى حالة ثبوت قيام المسؤولية فى حق المتهم عن الجريمة الأولى يقتضى الحال أن تتولى محكمة الموضوع بحث ما إذا كان وجود البندقية والذخيرة فى حيازة المتهم بغير ترخيص، قبل نشوء الجريمة الأولى وقبل

تفكيره فى استخدامها فى ارتكاب هذه الجريمة، يتوافر به الارتباط الحتمى المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٣٣ من قانون العقوبات لوحدة الغرض الجنائى فى الجريمتين ولأنهما ترتبطان ببعضهما ارتباطاً لا يتجزأ أو لا يتوافر.

(القضية رقم ١٧٦١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأسانذة حسن داود ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطيه اسماعيل ومحمد حلمى خاطر المستشارين).

٣٠٠

٢٦ يناير سنة ١٩٥٩

نقض . طعن . إجراءاته . ميعاده . وجوب ابتداء ميعاد الطعن فى الحكم من اليوم الذى يثبت فيه رسمياً علم الطاعن بصدوره . مثال .

المبدأ القانونى (١)

إذا كان يبين من الأوراق ثبوت علم الطاعن رسمياً بصدور الحكم المطعون فيه — برفض المعارضة وتأييد الحكم الصادر بإدانته — بعد أن حضر أولى جلسات الإشكال فى تنفيذه فإن الميعاد القانونى فى التقرير بالطعن بطريق النقض يكون محسوباً من هذا اليوم الأخير، وإذا كان الطاعن لم يقرر بالطعن فى الحكم المذكور إلا بعد الميعاد القانونى فإنه حتى مع التسليم بقيام مانع قهرى لدى الطاعن من حضور الجلسة التى نظرت فيها معارضته وقضى فيها برفضها لا يكون طعنه مقبولاً شكلاً.

(القضية رقم ١٧٨٢ سنة ٢٨ ق بالمهنة السابقة).

(١) قررت محكمة النقض بجلسته ١/٢٦/١٩٥٩ المبدأ ذاته فى الطعون من ١٧٨٣ إلى ١٧٨٥ لسنة ٢٨ ق.

في تحضير الخدر يرتب مسئوليته عن خطئه في التحضير مستقلاً عن خطأ غيره في استعمال محلول التخدير .

هـ — قتل خطأ . علاقة السببية في المواد الجنائية . ماهيتها . علاقة السببية علاقة مادية تبدأ بفعل السبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله العمدي أو خروجه فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصور من أن يلحق عمله ضرراً بالغير . توافر علاقة السببية إذا عول الحكم في إثباتها على ماورد بتقرير التشريع من أن استعمال الخدر بالنسبة التي حضر بها وبالقدر المستعمل في تخدير الجاني عليها جاء مخالفاً للتعالم الطبية وأدى إلى حصول وفاة المريضة بعد دقائق من حقنها بالمحلول نتيجة الأثر السام للخدر بالتركيز وبالكمية التي حقنت بها . لا ينفي توافر هذه العلاقة ما قاله الحكم « عن عدم لزوم بحث حساسية الجاني عليها طالما أن الوفاة كانت متوقعة » بعد أن انتهت المحكمة إلى الأخذ بما جاء بتقرير الصفة التشريعية .

و — دعوى مدنية . تقدير التعويض . الضرر المادي والأدبي سيان في إيجاب التعويض . كلاهما خاضع في تقديره لسلطة محكمة الموضوع .

ز — دعوى مدنية . تعويض . التضامن فيه . معناه في القانون . التضامن في القانون معناه أن يكون كل من المطالبين به ملزماً للطالب واحداً أو أكثر بكل المبلغ المطلوب .

المبادئ القانونية

١ — إباحة عمل الطبيب أو الصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمد الفعل وفتيجته ، أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله .

٢ — إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهم — في جريمة القتل الخطأ — قد أثبت خطأ المتهم الأول (صيدلي) فيما قاله : من أنه حضر محلول « البوتوكاين » كمخدر موضعي بنسبة ١ ٪ وهي تزيد على النسبة المسموح

٣٠١

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩

١ — أسباب إباحة الجرائم . استعمال حق مقرر بمقتضى القانون . إباحة عمل الطبيب والصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة .

ب — دعوى مدنية . المسؤولية عن الأعمال الشخصية . عناصرها . مسؤولية الأطباء والجراحين والصيدلة . قتل خطأ . الخطأ الطبي . متى يتوافر ؟ . توافر الخطأ الطبي الذي يكفي لحمل مسؤولية « الصيدلي » الجنائية والمدنية بتحضيره مخدراً موضعياً بنسبة تزيد عن النسبة المسموح بها طبياً وإقراره بجهله كمنه الخدر قبل تحضيره مما كان يقتضى رجوعه إلى السلب الفنية للتأكد من نسبة تحضيره أو اتصاله بذوى الشأن في المصلحة التي يتبعها بدلاً من رجوعه في ذلك إلى زميل له قد يخطئ وقد يصيب ومن كونه المختص بتحضير الأدوية ومنها الخدر مما يستلزم مسئوليته عن كل خطأ يصدر منه . ومن عدم تنبيه الأطباء ممن قد يستعملون المحلول المخضر ، بأنه استعاض به عن مخدر آخر . لا يعفيه من المسؤولية قوله إن رئيسه طلب منه تحضير الخدر بالنسبة السابقة طالما ثبت له من مناقشة هذا الرئيس أنه لا يدري شيئاً عن كنه الخدر وسميته .

ج — قتل خطأ . الخطأ الطبي . متى يتوافر ؟ دفاع . متى لا يستأهل رداً من الحكم ؟ توافر الخطأ الطبي الذي يكفي لحمل مسؤولية الطبيب الجراح بطلبه تحضير مخدر موضعي بنسبة معينة دون أن يمين الخدر أو يطلع على الزجاجة التي وضع فيها للتحقق مما إذا كان هو الخدر الذي يريد أم غيره ، ومن أن السمية التي حقن بها الجاني عليها تفوق إلى أكثر من الضعف السمية المسموح بها ومن أنه قبل أن يجري عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر دون استعانة بطبيب مختص بالتخدير مما يقتضى تحميله بالتزاماته ومنها الاستيثاق من نوع الخدر . ما يثيره الطبيب من أن لإعداد الخدر من موظف فني مختص بجهله في حل من استعماله دون أي بحث . دفاع موضوعي لا يستأهل رداً .

د — قتل خطأ . الخطأ المشترك . جواز وقوع الحادث نتيجة خطأ شخصين مختلفين . لا يسوغ في هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهما يستغرق خطأ الآخر أو ينفي مسئوليته . يستوى في ذلك أن يكون أحد الخطأين سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصول الحادث . خطأ الصيدلي

بها طبيباً وهي ٨٠٠/١ ومن أنه طلب إليه تحضير « نوفاكابين » بنسبة ١٪ فكان يجب عليه أن يحضر « البونتكابين » بما يوازي في قوته هذه النسبة وهي ١٠٠٠/١ أو ٨٠٠/١ ولا يعفيه من المسؤولية قوله إن رئيسه طلب منه تحضيره بنسبة ١٪ طالما أنه ثبت له من مناقشته هذا الرئيس في التليفون أنه لا يدري شيئاً عن كنه هذا المخدر ومدى سميته ، وهذا إلى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر ، ومسئول عن كل خطأ يصدر منه ، ومن أنه لجأ في الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطئ وقد يصيب ، وكان لازماً عليه أن يتصل بذوي الشأن في المصلحة التي يتبعها أو الاستعانة في ذلك بالرجوع إلى السكتب الفنية الموثوق بها « كالفارما كوبيلا » ، ومن إقراره صراحة بأنه ما كان يعرف شيئاً عن هذا المخدر قبل تحضيره فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها ، فلا ينساق في ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم يذنب المتهم الثاني وغيره من الأطباء بمن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن « النوفوكابين » — فإن ما أثبتته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفي لحمل مسؤوليته جنائياً ومدنياً .

٣ — إذا عرض الحكم لبيان ركن الخطأ المسند إلى المتهم الثاني (طبيب) بقوله « إنه طلب إلى الممرضة والتورجي أن يقدموا له بنجاً موضعياً بنسبة ١٪ دون أن يعين هذا

المخدر ودون أن يطلع على الزجاجة التي وضع فيها ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذي يريده أم غيره ، ومن أن الكمية التي حقنت بها المجنى عليها تفوق إلى أكثر من الضعف الكمية المسموح بها ، ومن أنه قبل أن يجري عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر دون أن يستعين بطبيب خاص بالمخدر ليتفرغ هو إلى مباشرة العملية ، ومن أن الحادث وقع نتيجة مباشرة لإهماله وعدم تحرزه بأن حقن المجنى عليها بمحلول « البونتكابين » بنسبة ١٪ وهي تزيد عشر مرات عن النسبة المسموح بها فتسممت وماتت ، — فإن ما أورده الحكم من أدلة على ثبوت خطأ الطاعن من شأنه أن يؤدي إلى ما رتبته عليها — أما ما يقوله المتهم من أن عمله في مستشفى عام قائم على نظام التقسيم والتخصيص يعفيه من أن يستوثق من نوع المخدر وصلاحيته وأنه ما دام ذلك المخدر قد أعد من موظف فني مختص وأودع غرفة العمليات ، فإنه في حل من استعماله دون أي بحث — هذا الدفاع من جانب المتهم هو دفاع موضوعي لا تلزم المحكمة بالرد عليه ، بل إن الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها المحكمة على خطأ المتهم وأسست عليها إدانته ، وهو ما أولته المحكمة — بحق — على أنه خطأ طبي وتقصير من جانب المتهم لا يقع من طبيب يقظ يوجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول بما يفيد أنه وقد حل محل اخصائي التخدير ، فإنه يتحمل التزاماته ومنها الاستيثاق من نوع المخدر .

٤ - إن الشارع إذ عبر في المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات بعبارة « التسبب في القتل بغير قصد » قد أراد أن يمد نطاق المسؤولية لتشمل من كان له نصيب في الخطأ ، وما دام يصح في القانون أن يقع الحادث بناء على خطأ شخصين مختلفين أو أكثر لا يسوغ في هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهم يستغرق خطأ الآخر أو ينفي مسؤوليته - ويستوى في ذلك أن يكون أحد هذه الأخطاء سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصول الحادث - فإذا كان المتهم الأول - على ما أثبتته المحكمة - هو الذي حضر المادة المخدرة مخططاً في تحضيرها ، فإنه يكون مسئولاً عن خطئه مستقلاً عن خطأ غيره الذي استعمل هذا المحلول .

٥ - العلاقة السببية في المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذ أتاه عمداً ، أو خروجه فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصون من أن يلحق عمله ضرراً بالغير - فإذا كان تقرير الصفة التشريحية - كما نقل عنه الحكم - قد أثبت في نتيجته أن استعمال المخدر بالنسبة التي حضر بها وبالقدر الذي استعمل في تخدير المجنى عليها جاء مخالفاً للتعاليم الطبية وقد أدى إلى حصول وفاة المريضة بعد فترة دقائق من حقنها بالمحلول نتيجة الأثر السام « للبوئتوكاين » بالتركيز وبالكمية التي حقنت بها - فإن ما ورد بنتيجة

هذا التقرير صريح كل الصراحة في أن الوفاة نتيجة التسمم وقد حدثت بعد دقائق من حقن المجنى عليها بهذا المحلول وهو ما اعتمد عليه الحكم بصفة أصلية في إثبات توافر علاقة السببية - أما ما ورد بالحكم من « أنه لا محل للمناقشة وجود الحساسية لدى المجنى عليها من عدمه ظالماً أن الوفاة كانت متوقعة ، فإنه فضلاً عن وروده في معرض الرد على دفاع المتهم وما جاء بأقوال الأطباء الذين رجح بعضهم وجود تلك الحساسية واعتقد البعض الآخر وجودها ، ولم يمنع فريق ثالث حدوث الوفاة حتى مع وجودها ، ليس فيما قاله الحكم من ذلك بشأن الحساسية ما ينقض أو يتعارض مع ما أفصحت عنه المحكمة بصورة قطعية في بيان واقعة الدعوى وعند سرد أدلتها ، وأخذت فيه بما جاء بتقرير الصفة التشريحية من أن الوفاة نشأت مباشرة عن التسمم بمادة « البوئتوكاين » .

٦ - الضرر المادي والأدبي سيان في إيجاب التعويض لمن أصابه شيء منهما وكلا الضررين خاضع لسلطة محكمة الموضوع .

٧ - التضامن في القانون معناه أن يكون كلا من المطالبين به ملزماً للطالب واحداً أو أكثر بكل المبلغ المطلوب .

(القضية رقم ١٣٣٢ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومحمود إبراهيم اسماعيل ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطيه اسماعيل المستشارين) .

٣٠٢

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩

نقض . طعن . ما لا يجوز الطعن فيه من الأحكام .
الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإعادة القضية
إلى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة من جديد .
علة ذلك .

المبدأ القانوني

الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإعادة
القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة
من جديد لا يعد حكماً منهيّاً للخصومة أو مانعاً
من السير في الدعوى ، فالطعن فيه بطريق
النقض لا يكون جائزاً .

(القضية رقم ١٦٧١ سنة ٢٨ ق رئاسة عضوية
السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة وعمود
محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي ومحمد عطيه اسماعيل
وعادل يونس المستشارين) .

٣٠٣

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩

١ ، ب — استدلال . إجراءات التحقيق التي يملكها
استثناء رجال الضبط القضائي . القبض على المتهم الحاضر
في جنابة عند توافر الدلائل الكافية . عدم اشتراط
كون الجنابة متلبساً بها . المادة ٣٤ ج . صورة واقعة
لا تتوافر فيها هذه الدلائل . مجرد كون المتهم من عائلة
المطلوب القبض عليهم في جنابة قتل وارتباكه عند رؤيته
رجال القوة وجريه عند مناداته لا يكفي لتوافر الدلائل
الكافية التي تبرر القبض على المتهم وتفتيشه .

المبادئ القانونية

١ — تنص المادة ٣٤ من قانون
الإجراءات الجنائية على أن للمأمور الضابط
القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر
الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في حالات
عددتها الشارع حصراً بهذه المادة ومنها

الجنابات ، ومؤدى هذا أن القبض جائز
للمأمور الضابط القضائي سواء كانت الجنابة
متلبساً بها أو في غير حالة التلبس متى كانت
ثمت دلائل كافية على اتهامه .

٢ — مجرد كون الطاعن من عائلة المتهمين
المطلوب القبض عليهم في جنابة قتل وارتباكه
لما رأى رجال القوة وجريه عند ما نادى
عليه الضابط — على فرض صحة ما يقوله
الشهود في هذا الشأن — إن جاز معه للضابط
استيقافه ، فإنه لا يعتبر دلائل كافية على اتهامه
في جنابة تبرر القبض عليه وتفتيشه ، وبالتالي
يكون الحكم إذ قضى بصحة القبض والتفتيش
قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه
نقضه .

(القضية رقم ١٧٦٣ سنة ٢٨ ق رئاسة عضوية
السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة وعمود محمد
مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي وعادل يونس
المستشارين) .

٣٠٤

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩

١ ، ب — دفاع . ما لا يعتبر إخلالاً بحق الدفاع .
مناط تعارض مصلحة المتهمين المخل بحق الدفاع .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الحكم قد انتهى إلى أن
الطاعنين ارتكبا فعل القتل معاً ، واعتبرهما
فاعلين أصليين لهذه الجريمة ، وكان القضاء
بإدانة أحدهما — كما يستفاد من أسباب الحكم
— لا يترتب عليه القضاء ببراءة الآخر ، وهو
مناط التعارض المخل بحق الدفاع ، فإنه لا يعيب

الحكم أن تولى الدفاع عن الطاعنين محام واحد ، وليس فيما تم تسليم من المحكمة بقيام اتفاق سابق ، كما أن أيهما لا يضار بقيام سبق الإصرار أو انتفاؤه ، ما دام الحكم قد اعتبرهما فاعلين أصليين وأخذ كل منهما بفعله .

٢ - لا محل لافتراض قيام التعارض إذا كان الطاعنان لم يتبادلا الاتهام والتزما جانب الإنكار .

(القضية رقم ١٧٦٨ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠٥

٢٧ يناير سنة ١٩٥٩

تنظيم . الرخصة . لا عبرة بما يشيره الطاعن من أنه تقدم بطلب الحصول على رخصة في ظل قانون معين ما دام

لم يمنح هذا الترخيص . ق ٢٥٩ لسنة ١٩٥٦ . عدم نصه على قانون ٥٤/٦٥٦ . أثر ذلك .

المبادئ القانونية

١ - لا عبرة بما يشيره الطاعن من أنه تقدم بطلب الحصول على الرخصة في ظل القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٤٨ ما دام هذا الترخيص لم يمنح له .

٢ - لا محل لما يشيره الطاعن من سريان القانون رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٥٦ على واقعة الدعوى وعدم جواز الحكم بالتصحيح طبقاً له ، ذلك لأنه لم ينص فيه على القانون رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ الذي دين الطاعن وفقاً له .

(القضية رقم ١٧٧٢ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطيه اسماعيل ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية السادة الأماتدة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت ومحمود القاضي المستشارين) .

٣٠٦

٧ مايو سنة ١٩٥٩

جارك . « المخالفات الجركية » . الإعفاء .
بالفقرة الأخيرة من م ٣٧ من اللائحة الجركية مقصور
على البضائع المشحونة صبا دون المشحونة في طرود .
القانون رقم ٧٠٥ سنة ١٩٥٥ صدر مفسراً لذلك .
أصدره المشرع بماله من حق دستوري في إصدار تشريع
تفسيري . لا يؤثر في هذا الحق استتالة الزمن بين القانونين .
قيام التعارض في الأحكام ليس بشرط لازم لإصدار
التشريع التفسيري . يكفي عدم استبانة قصد المشرع
الحقيقي من التشريع المفسر .

المبدأ القانوني

أصدر المشرع القانون رقم ٥٠٧ لسنة
١٩٥٥ ونص بالمادة الأولى منه على أن تستبدل
بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة
الجركية النص الآتي : « ومع ذلك فالزيادة
التي لا تتجاوز ١٪ والنقص الذي لا يتجاوز
٥٪ من البضائع المشحونة صبا لا يستوجب
تقرير الغرامة ولا تستحق الرسوم الجركية
على ما نقص من البضائع في حدود النسبة
المشار إليها ، — وهذا القانون — وفقا لما
تراه محكمة النقض — قانون تفسيري كشف به
المشرع عن حقيقة المراد بالنص الوارد في
القانون المفسر فأوضح أن الإعفاء المقرر

بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة
الجركية مقصور على البضائع المشحونة صبا
دون تلك التي تشحن في طرود . وقد أصدره
المشرع بمقتضى ماله من الحق الدستوري في
إصدار تشريع تفسيري — هذا الحق الذي
لا يؤثر فيه استتالة الزمن بين القانونين —
ولا استقرار أحكام القضاء الابدائي
والاستثنائي فيما فصلت فيه من قضايا بمائلة
على وجهة نظر واحدة غير متعارضة — ذلك
أن قيام التعارض في الأحكام ليس بشرط
يلزم توفره قبل أن يعتمد المشرع على إصدار
التشريع التفسيري — بل يكفي في هذا الخصوص
أن يراد من المشرع أن المحاكم لم تستتب قصد الحقيقة
من التشريع المفسر — ولما كان الحكم المطعون
فيه قد أطلق حكم الإعفاء على البضائع المشحونة
في طرود بخالف ذلك ما استهدفه الشارع
بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة
الجركية فإنه يكون قد خالف القانون بما
يستوجب نقضه .

المحكمة

« . . . حيث إن الطاعة تنعني طي الحكم
المطعون فيه الخطأ في القانون وفي تفصيل ذلك

أصدر المشرع القانون رقم ٥٠٧ لسنة ١٩٥٥ ونص بالمادة الأولى منه على أن تستبدل بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية النص الآتي : « ومع ذلك فالزيادة التي لا تتجاوز ١٠ ٪ والنقص الذي لا يتجاوز ٥ ٪ من البضائع المشحونة صباً لا يستوجبان تقرير الغرامة ولا تستحق الرسوم الجمركية على ما تنقص من البضائع في حدود النسبة المشار إليها » — ولما كان هذا القانون وفقاً لما تراه هذه المحكمة قانوناً تفسيرياً كشف به المشرع عن حقيقة المراد بالنص الوارد في القانون المفسر فأوضح أن الإعفاء المقرر بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية مقصوراً على البضائع المشحونة صباً دون تلك التي تشحن في طرود وقد أصدره المشرع بمقتضى ما له من الحق الدستوري في إصدار تشريع تفسيري ، هذا الحق الذي لا يؤثر فيه استقالة الزمن بين القانونين ولا ما أثير في دفاع المطعون عليها الأولى بالجلسة من استقرار أحكام القضاء الابتدائي والاستئنافي فيما فصلت فيه من قضايا مماثلة على وجهة نظر واحدة غير متعارضة ذلك أن قيام التعارض في الأحكام ليس بشرط يلزم توفره قبل أن يعتمد المشرع إلى إصدار التشريع التفسيري بل يكفي في هذا الخصوص أن يرى المشرع أن المحاكم لم تستبين قصده الحقيقي من التشريع المفسر — وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المفسر في هذا الصدد أنه « لما كانت قد صدرت أخيراً عدة أحكام تقضي بأن حكم هذه الفقرة يسري سواء كانت البضاعة صباً أو في طرود ولما كان المقصود من هذه الفقرة أن تسري على البضاعة الواردة صباً دون غيرها فمنعاً لكل لبس رؤى تعديل هذه الفقرة بالنص صراحة على سريانها إذا وردت البضاعة صباً » — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق حكم الإعفاء

ذكرت أن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها على نظر خاطئ ، قانوناً حاصله أن الإعفاء المقرر في الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية يسري حكمه على الأحوال المنصوص عليها في الفقرات الثلاثة السابقة دون تخصيص بالحالة الواردة في الفقرة الثالثة وحدها وما ذهب إليه الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص غير قويم ، ذلك أن حقيقة ما تدل عليه المادة ٣٧ المشار إليها وما يفهم من سياق فقراتها ودلالة الحال فيها هو أن الإعفاء قاصر على البضائع المشحونة صباً دون الطرود لما هو ظاهر من أن الفقرة الأولى من هذه المادة إنما تتناول حالة وجود زيادة في عدد الطرود دون غيرها من البضائع الصب كما أن الفقرة الثانية تتناول حالة وجود نقص في عدد الطرود دون غيرها من البضائع المشحونة صباً ثم جاءت الفقرة الثالثة فنصت على حالة البضائع التي شحنت صباً ونصت الفقرة الرابعة بعد ذلك على أن الزيادة التي لا تتجاوز ١٠ ٪ والنقص الذي لا يتجاوز ٥ ٪ لا يستوجبان تقرير الغرامة وفي ذلك الترتيب ملقطة بأن الإعفاء المنصوص عليه في الفقرة الرابعة إنما ينصرف أثره إلى البضائع المشحونة صباً المشار إليها في الفقرة الثالثة دون البضائع المدودة أو الموضوعة في طرود والحكمة من قصر الإعفاء على البضاعة المشحونة صباً هي أنها ترد غير معبأة فهي عرضة للزيادة أو النقصان بسبب الرطوبة أو الجفاف أو عمليات الشحن والتفريغ وهو ما لا يتوافر بالنسبة للبضائع التي تشحن داخل طرود ويمكن حصرها وعدّها ولا تتأثر بالعوامل المذكورة وهذا التفسير هو ما انتهى إليه قسم الرأي بمجلس الدولة مجتمعاً بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٥١/١٢/٩ .

« وحيث إنه بتاريخ ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٥ »

على البضائع المشحونة في طرود مخالفاً بذلك ما استهدفه الشارع بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية فإنه بذلك يكون مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه .

(الفضية رقم ٣٣٧ سنة ٢٤ ق) .

٣٠٧

٧ مايو سنة ١٩٥٩

١ - ب — بيع « بعض أنواع البيوع » « بيع السفينة » . سفينة « تعريف السفينة » . عدم عناية القانون البحري بوضع تعريف للسفينة . إطلاقه في بعض نصوصه لعبارة السفينة كما هو الحال بالمادة ٣ منه الخاصة ببيع السفينة الاختياري ووجوب الرسمية فيه . مفاد ذلك إخضاع كل منشأة عائمة تخصص للقيام بالملاحة البحرية لحكم هذا النص ، بصرف النظر عن حمولتها أو طريقة بنائها أو أبعادها وأيا كانت أدواتها المسيرة أو الغرض من تشغيلها . يخرج من نطاقه المراكب التي تخصص للملاحة الداخلية بنهر النيل والمنشآت العائمة التي تعمل داخل البوغازات بالموانئ . لشروط تخصيص المنشأة العائمة للقيام بسفريات في أعالي البحار أو قيامها بذلك فعلا على وجه الاعتياد لإخضاعها لشرط الرسمية عند التعاقد على بيعها . خطأ في تفسير م ٣ من ق التجارة البحرية .

المبادئ القانونية

١ — لم يعن قانون التجارة البحرية الصادر عام ١٨٨٣ بتعريف السفينة إلا أنه يمكن تحديد معناها بالرجوع إلى مجموع أحكام ذلك القانون التي يبين منها أن نطاقه يتحدد بأعمال الملاحة البحرية وأن السفينة هي الأداة الرئيسية لهذه الملاحة . وعلى ذلك إذا أطلقت عبارة السفينة في بعض نصوصه بغير قيد كما هو الحال بالمادة الثالثة منه التي تنص على أن « بيع السفينة كلها أو بعضها بيعاً اختيارياً

يلزم أن يكون بسند رسمي سواء حصل قبل السفر أو في أثناءه وإلا كان البيع لاغياً . فإن مفاد ذلك هو إخضاع كل منشأة عائمة تقوم بالملاحة البحرية لحكم هذا النص . بغض النظر عن حمولتها أو حجمها أو طريقة بنائها أو أبعادها وأيا كانت أدواتها المسيرة شراعية أو بخارية وسواء أعدت السفينة بحسب صنعتها لتحمل مخاطر الملاحة في أعالي البحار أو لمجرد الملاحة الساحلية أو الحدية وبغير التفتات إلى الغرض من تشغيلها بأن كانت سفينة تجارية أو سفينة للصيد أو الزهرة .

٢ — الوصف الذي يسبغ على المنشأة العائمة لتتكون سفينة بالمعنى المتقدم يتوقف تحديده على الكشف عن نشاطها وفقاً للمكان الذي تقوم بالملاحة فيه فإذا كان هذا المكان هو البحر وتحقق تخصيصها للملاحة فيه صدق عليها هذا الوصف ، ومن ثم فإنه يخرج من نطاقه المراكب التي تخصص للملاحة الداخلية بنهر النيل وفروعه وترعه أياً كانت حمولتها ولو كانت تسير بالبخار . كما يخرج من نطاقه أيضاً كافة المنشآت العائمة التي تعمل داخل البوغازات بالموانئ كالأرصفة والكباري العائمة وسفن السحب والإرشاد والكرابات وقوارب الغطاسة والمراكب المعدة لنقل البضائع والركاب من السفن إلى الأرض وبالعكس وغيرها من المنشآت العائمة الأخرى التي لا تقرم بحسب ما خصصت له بملاحة بحرية خارج الموانئ . وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضائه برفض دعوى

الطاعن بطلب بطلان عقد بيع سفينة شراعية لعدم إفراده في الشكل الرسمي إعمالاً لحكم المادة الثالثة من قانون التجارة البحرية تأسيساً على أنه لا يكفي لاعتبار المنشأة سفينة بحرية في عداد السفن التي تخضع لشرط الرسمية عند التعاقد على بيعها ثبوت كونها تعمل في مياه البحار وإنما يتطلب الحال إقامة الدليل على أنها مخصصة للقيام بسفريات في أعالي البحار أو أنها تقوم بذلك فعلاً على وجه الاعتياد ، في حين أن القيام بسفريات في أعالي البحار ليس شرطاً لاعتبار المنشأة سفينة بحرية بل يكفي في هذا الخصوص تحقق تخصيصها أو قيامها على وجه الاعتياد بالملاحة الساحلية أو الحدية كما سبق بيانه — لما كان ذلك — فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تفسير المادة الثالثة من قانون التجارة البحرية مما يستوجب نقضه .

الحكم

« . . . حيث إن الطعن يقوم على سببين :
 ينهى الطاعن بالسبب الأول خطأ الحكم في تطبيق القانون إذ أسس قضاءه برفض الدعوى على أنه لا يكفي لاعتبار السفينة بحرية في عداد السفن التي تخضع لشرط الرسمية عند التعاقد على بيعها ثبوت كونها تعمل في مياه البحار وإنما يتطلب الحال إقامة الدليل على أنها مخصصة للقيام بسفريات في أعالي البحار أو أنها تقوم بذلك فعلاً على وجه الاعتياد واتخذ الحكم المطعون فيه من وصفها بعقد البيع بأنها قطيرة ومن الثمن الوارد بذلك العقد وهو ٧٥٠ جنياً ومما جاء بالشهادة الصادرة في ٢٩ من يونيو سنة ١٩٥٤ من مصلحة الموانئ والمناير بأنها

ليست من السفن المعدة لأعالي البحار — اتخذ من ذلك سنداً لقضائه برفض الدعوى وأهدر ما جاء بالشهادة الصادرة في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ من مصلحة الحجر الصحي بقوله إن قيام الشراع الرجبية في ٩ من مايو سنة ١٩٤٩ بسفرية إلى ميناء ينبع بالحجاز لا يدل بذاته على سبق قيامها بسفريات مماثلة أو أنها خصصت فعلاً لمثل هذا النوع من السفريات ويقول الطاعن إن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه يخالف المادة الثالثة من القانون البحري إذ جاء نصها عاماً تخضع بموجبه أية سفينة تقوم بالملاحة البحرية لشرط الرسمية عند بيعها اختيارياً فلم تخصص السفن التي ينطبق عليها هذا الشرط بأنها تلك التي تعمل في أعالي البحار ذلك أن الملاحة البحرية تتحدد بمكانها وهو البحر أياً كان شكل المنشأة التي تقوم بها أو حجمها أو أبعادها أو طول بنائها أو أدواتها المسيرة .

« وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن قانون التجارة البحرية الصادر عام ١٨٨٣ وإن لم يعن بتعريف السفينة إلا أنه يمكن تحديدها بالرجوع إلى مجموع أحكام ذلك القانون التي يبين منها أن نطاقه يتحدد بأعمال الملاحة البحرية وأن السفينة هي الأداة الرئيسية لهذه الملاحة وعلى ذلك إذا أطلقت عبارة السفينة في بعض نصوصه بغير قيد كما هو الحال بالمادة الثالثة منه التي تنص على أن « بيع السفينة كلها أو بعضها بيعاً اختيارياً يلزم أن يكون بسند رسمي سواء حصل قبل السفر أو في أثناءه وإلا كان البيع لاغياً » فإن مفاد ذلك هو إخضاع كل منشأة عائمة تقوم بالملاحة البحرية لحكم هذا النص ، بغض النظر عن حملتها أو حجمها أو طريقة بنائها أو أبعادها ، وأياً كانت أدواتها المسيرة شراعية أو بخارية وسواء أعدت السفينة بحسب صنعها لتحمل مخاطر الملاحة في أعالي البحار أو لجرد

الملاحة الساحلية أو الحدية ، وبغير التفات إلى الغرض من تشغيلها بأن كانت سفينة تجارية أو سفينة للصيد أو للنزهة فالوصف الذى يسبغ على المنشأة العائمة لتكون سفينة بالمعنى المتقدم يتوقف تحديده على الكشف عن نشاطها وفقا للمكان الذى تقوم الملاحة فيه فإذا كان هذا المكان هو البحر وتحقق تخصيصها للملاحة فيه صدق عليها هذا الوصف وعلى ذلك فإنه يخرج من نطاقه المراكب التى تخصص للملاحة الداخلية بنهر النيل وفروعه وترعه أيا كانت حمولتها ولو كانت تسير بالبخار كما يخرج من نطاقه أيضا كافة المنشآت العائمة التى تعمل داخل البوغازات بالموانى كالأرصعة والسكبارى العائمة وسفن السحب والإرشاد والكرات وقوارب الغطاسة والمراكب المعدة لنقل البضائع والركاب من السفن إلى الأرض وبالعكس وغيرها من المنشآت العائمة الأخرى التى لا تقوم حسب ما خصصت له بملاحة بحرية خارج الموانى ، ويؤكد هذا المعنى ما جاء بالمادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٤١ الخاص بسلامة السفن إذ نصت على أن « كلمة سفينة تنصرف إلى أى شئ عائم مهما تكن حمولته إذا كان يقوم بالملاحة على أى وجه فى المياه البحرية » وما ورد بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩ الخاص بتسجيل السفن إذ نصت المادة الأولى على وجوب تسجيل السفن التى تسير فى البحر فيما عدا السفن الشراعية المخصصة للصيد وسفن النزهة « اليخوت » التى لا تزيد حمولتها السكلية على عشرة أطنان ولا تبخر عادة لمسافة أكثر من ثلاثة أميال فقد أعفيت من التسجيل استثناء ما لم يطلب مالكوها ذلك ، وجاء التعبير عنها بأنها سفن ولم يلحقها المشرع بالمنشآت العائمة التى تعمل داخل الميناء ، وما كان المشرع بحاجة إلى النص على إعفائها من التسجيل لو أنها لا تدخل أصلا ضمن السفن التى تقوم بملاحة بحرية

فما تنطبق عليها أحكامها — ولا يغير من هذا النظر مانص عليه بالمادة الثامنة من قانون التجارة البحرى من « اعتبار السفينة بعد قيامها بثلاثين يوما أنها سافرت إذا ثبت قيامها ووصولها فى ميناءين مختلفين أو إذا أمضت مدة تزيد عن ستين يوما بين قيامها من ميناء ورجوعها إليها دون أن تصل إلى ميناء أخرى ، أو إذا قامت السفينة لسفر طويل مكثت به أكثر من ستين يوما دون شكوى من دائى البائع » ذلك أن هذا النص خاص بانقضاء الامتيازات البحرية ، وأنه وإن اشترط لتطبيقه فوات مواعيد طويلة فهو لا يتحقق إلا بالنسبة للسفن التى تقوم عادة بالسفر لمسافات بعيدة فى أعالي البحار ، إلا أن هذا الشرط على فرض تحققه يتحدد بمجال تطبيقه المشار إليه فلا يتعداه إلى نص المادة الثالثة المتضمن القواعد الشكلية الخاصة ببيع السفينة بيعا اختياريا ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعن التى يطلب بموجبها بطلان عقد بيع السفينة الشراعية « الرجبية » الصادر من مورثى المطعون عليهم فى ٢١/٨/١٩٤٩ لعدم إفراغه فى الشكل الرسمى وأسس قضاءه على ماقرره من « أنه لا يكفي لاعتبار المنشأة سفينة بحرية فى عداد السفن التى تخضع لشرط الرسمية عند التعاقد على بيعها ثبوت كونها تعمل فى مياه البحار ، وإنما يتطلب الحال إقامة الدليل على أنها مخصصة للقيام بسفريات فى أعالي البحار أو أنها تقوم بذلك فعلا على وجه الاعتياد » فى حين أن القيام بسفريات فى أعالي البحار ليس شرطا لاعتبار المنشأة سفينة بحرية بل يكفي فى هذا الخصوص تحقق تخصيصها أو قيامها على وجه الاعتياد بالملاحة الساحلية أو الحدية كما سبق بيانه — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تفسير المادة الثالثة من قانون التجارة البحرى مما يستوجب

نقضه بغير حاجة إلى بحث السبب الثاني من سببي الطعن »

(القضية رقم ٥٨ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت وعبد السلام بلبح المستشارين)

٣٠٨

٧ مايو سنة ١٩٥٩

حكم « بياناته » . أحوال شخصية . حكم صادر في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية . عدم بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فيه . بطلان الحكم . م ٣٤٩ مرافعات .

المبدأ القانوني

متى كان الحكم صادراً في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ولم يتضمن هذا الحكم اسم عضو النيابة الذي أبدى رأى النيابة في القضية ولم يفصح الحكم عن أن عضو النيابة الذي ورد اسمه في ديباجته ممثلاً للنيابة العامة عند تلاوة الحكم هو صاحب ذلك الرأي — فإن الحكم يكون باطلاً طبقاً للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات .

(القضية رقم ١٣ سنة ٢٧ ق « أحوال شخصية » رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت ومحمد القاضي المستشارين)

٣٠٩

١٤ مايو سنة ١٩٥٩

١ — حكم . « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . عدم إمدار محكمة الموضوع بحجية سند . عدم إغفالها لسببه . اعتبار ورقة موقوتة لاستنفذ الغرض منها باتفاق في ورقة محاسبية لاحقة . تفسيرها لعباراتها المستمدة من ظاهرها ومن ظروف الدعوى . استنادها في ذلك إلى

أسباب تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها لا مسخ ولا تناقض .

ب — حكم « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . إثبات « الإثبات بالكتابة » . إعتبار محكمة الموضوع دعوى الطاعن بالتقاييل من عقد مكتوب لا يجوز إثباتها بغير الكتابة . عدم تقديم الطاعن لهذا الدليل . رفض الادعاء . تعيب الحكم فيما استطرده إليه من مناقشة القرائن التي ساقها الطاعن . لا محل له .

ح — حكم « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تضمن أسباب حكمها رداً على جميع الحجج التي يسوقها الخصوم . يكفي أن تقيم قضاها على أدلة سائقة تكفي لحمله .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت محكمة الموضوع لم تهرح حجية سند محرر بين الطاعن ومورث المطعون عليهما ولم تغفل سببه المصرح فيه واعتبرته ورقة موقوتة لاستنفذ الغرض منها بالاتفاق المبرم بين طرفيها والمنطوية عليه ورقة محاسبية لاحقة، وكانت المحكمة قد استظهرت ما تدل عليه ورقة المحاسبية وما قصد من تحريرها مستندة في ذلك إلى تفسير عباراتها تفسيراً مستمداً من ظاهرها ومن ظروف الدعوى وملابساتها التي بينتها ومن القرائن العديدة التي ساقتها في تفصيل وإيضاح ، وكانت الأسباب التي أقامت المحكمة عليها قضاها في هذا الخصوص تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها فإن النعي على الحكم بالمسخ أو التناقض يكون نعيلاً لا سند له .

٢ — إذا كانت محكمة الموضوع قد اعتبرت أن دعوى الطاعن بالتقاييل من عقد مكتوب لا يجوز إثباتها بغير الكتابة وأن الطاعن لم يقدم هذا الدليل مما كان يكفي لحل قضاء الحكم برفض هذا الادعاء فإنه لا محل بعد ذلك لتعيب

الحكم فيما استطرد إليه من مناقشة القرائن التي ساقها الطاعن طالما أن الحكم كان في غنى عن مناقشتها بما سبق أن قرره من عدم جواز إثبات دعوى التقابل بالقرائن .

٣ — محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تضمن أسباب حكمها رداً على جميع الحجج التي يسوقها كل من الخصوم لتعزيز وجهة نظره في النزاع بل يكفي أن تقيم قضاها على أدلة سائغة تكفي لحمله .

المحكمة

« ... من حيث إن الطاعن قسم أسباب طعنه إلى قسمين : أولهما خاص بقضاء الحكم في دعوى الدين وقد أفرد له الأسباب الأربعة الأولى، والثاني خاص بقضاء الحكم في دعوى التقابل من عقد البيع وفسخه وصورية عقد البيع الصادر للمطعون عليها الأولى من المورث وقسمه إلى فرعين تناول في أولهما دعوى التقابل والصورية في السببين الخامس والسادس والفرع الثاني خاص بدعوى الفسخ وقد تناولهما في السببين السابع والثامن

القسم الأول

« ومن حيث إن الأسباب الثلاثة الأولى تتحصل في أن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بالبطلان لمسخه الإقرار بالدين المؤرخ ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٤ ومسخه ورقة المحاسبة المؤرخة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ولتناقضه بشأن حقيقة الدين الثابت بإقرار ٢٩ يولييه سنة ١٩٣٤ ويقول الطاعن في بيان السبب الأول إن المرحوم صالح لمسلم حرر بما تجمد في ذمته لأخيه مدة إدارته للروكيه سنناً في ٢٩ يولييه سنة ١٩٣٤ أثبت

تاريخه في اليوم التالي أقر فيه بحصول محاسبة بينه وبين أخيه الطاعن أسفرت عن اشتغال ذمته بمبلغ ٢٢١٠٠ جنيه و ١٠٥ ملياً ولم يقل الحكم إن السند كان سوريا بل أقر بجديته غير أنه مسخه وأهدر حججه بغير علة قانونية مقبولة بأن وقت منفعوله وعزاه إلى سبب غير المصرح به فيه ، فقال إن صالح باشا أراد أن يطعم أخاه حتى نهاية السنة الزراعية حيث تتم المحاسبة النهائية وقال في موضع آخر إن تلك الورقة لم تكتب إلا لغرض مؤقت هو إيجاب القسمة وإنهاء حالة الشروع وبهذا ربط الحكم بين هذا السند وبين ورقة المحاسبة المؤرخة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ بعد أن مسخ معناها وتصور أنها شاملة لكافة حقوق والتزامات الأخوين فيما بينهما وبالنسبة للغير وأنه قدم تأييداً لبيان سبب الدين كشفاً من واقع دفاتر المرحوم صالح لمسلم بالأقلام التي تألف منها هذا الدين ولكن المحكمة لم تلتفت إليه ولم تعن بالرد عليه . ويقول في بيان السبب الثاني الذي تضمن النعي بمسخ ورقة المحاسبة المؤرخة ٣١/١٢/١٩٣٤ أن الحكم الابتدائي أورد نص هذه المحاسبة وقال إنها تناولت دين الطاعن ومسخته وأنها كانت عامة شاملة لكافة الحقوق والتزامات بين الأخوين وبالنسبة للغير في حين أنها لا تناول دين الطاعن الوارد بالسند المؤرخ ٢٩/٧/١٩٣٤ كما يظهر من مجرد الاطلاع على عبارات هذه المحاسبة الصريحة والتي يبين منها أنها خاصة بديون معينة نص عليها فيها وأنها مجرد جزء من أجزاء عمليات إنهاء الروك بين الأخوين ولو أن المحكمة فهمت المحاسبة على حقيقتها وأنها خاصة وليست عامة مقصورة على ديون الغير المبينة فيها لما مسخت سنده ولاستحال عليها القول بتوقيته إستناداً إلى الحجج غير المنتجة التي ساقها إذ لا شأن لهذه المحاسبة بذلك الدين ، على أن

الحكم الابتدائي لم يلبث أن وقع في التناقض فبعد أن قال إن محاسبة ١٩٣٤/١٢/٣١ تناولت دين الطاعن بالتصفية عاد فقال إن ذلك الدين ثابت بالكتابة ولا توجد كتابة بما يخالف وراح يتلمس المبررات لجواز الإثبات بالبينة والقرائن واعتبر محاسبة ديسمبر سنة ١٩٣٤ مبدأ ثبوت بالكتابة وبهذا يكون قد رجع عن اعتبارها محاسبة شاملة كما قرر في بادئ الأمر . ويقول الطاعن في بيان السبب الثالث الذي نعى فيه على الحكم تناقضه فيما قرره بشأن حقيقة الدين الثابت باقرار ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٤ إن الحكم اعتبر الدين جديا حين قال إن المرحوم صالح لماوم أراد بالسند المثبت له طمأنة أخيه حتى نهاية السنة الزراعية وحين قال إن المقصود به كان إيجاب القسمة ولكن الحكم عدل عن ذلك في موضع ثالث وذلك إذ قال إن ورقة يوليه ١٩٣٤ التي احتوت هذا الإقرار لم تكن ورقة جدية أريد بها الإلتزام بدين واجب الأداء مستحق الوفاء وعاد في موضع آخر وأدخل هذا الدين في التصفية التي أجريت بمحاسبة سنة ١٩٣٤ والتصفية والمحاسبة لا ترد على الديون الصورية وحيال هذا التضارب لاسبيل أمام محكمة النقض لمعرفة رأى الحكم في ذلك الدين وهل استقر عنده أنه دين ولد سوريا بورقة غير جدية أو هو دين حقيقى لحقته التصفية واستهلكته المحاسبة .

« ومن حيث إنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي أنه أثبت إطلاع المحكمة على الورقتين المؤرختين ٢٩ يوليه ١٩٣٤ ، ٣١ ديسمبر ١٩٣٤ وأورد مضمونهما ثم ناقشهما في مواضع متفرقة من أسبابه وخلص إلى أن الورقة الأولى لم تكن سوى محاسبة مؤقتة لم يرد لها الدوام وأن محاسبة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ قد مسختها — وقد ورد

بالحكم الابتدائي في هذا الشأن ما يأتي : « وبما أنه لا نزاع بين طرفي الخصومة باعتراف الجميع أن ورقة المحاسبة المؤرخة ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٤ لم تدرج إطلاقا في دفاتر المدعية أو مورث المدعى عليهم سواء أثناء قيام حالة الشروع أو بعد الانفصال . وبما أنه بمطالعة ورقة المحاسبة المحررة بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٣٤ يبين أنها تناولت بتفصيل علة تحريرها إذ سجل الأخوان فيهارغبتهما في دوام أوامر الود بينهما وانتهاء حالة الشروع في الأطياف والحسابات وتصفية ما بينهما من النقود والغلال والمصروفات الزراعية أو الشخصية ونص على الديون التي يتحمل كل من المتقاسمين وفاءها وحرصا على أن يذكر أسماء كل الدائنين الذين يتعهد كل متقاسم بسداد دينه إليه سواء كان الدين مطلوبا باسم المتعهد أو باسم زميله وسواء كان أصيلا أو كفيلا بل ولم يغفل دين صالح صليب وكيل دائرتهم ولا دين الأقربين وانتهيا إلى التقرير في تلك المحاسبة إلى أن (هذه القسمة في الدين عملت بعد التساوى فيما بينهما في الحسابات الأخرى — أما دين البنك العقاري المصرى فكل واحد منا يسدد السلفة أو السلفيات التي باسمه بدون دخل للآخر) وختمت بالعبارة الآتية (وهذه محاسبة نهائية بيننا بذلك) والذي يستفاد من هذه الورقة والتي تحورت بعد إقرار ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٤ ولم يكن مداده قد جف بعد أن الأخوين قد صفيا ما بينهما من علاقات مالية بكافة نواحيها في هذا التاريخ وأن الأخوين حرصا غاية الحرص على أن ينهما حالة الاندماج حتى يكون كل منهما مستقلا وجودا وكيانا — وأن ورقة يوليه ١٩٣٤ لم تسكن الا وسيلة أراد بها الأخ الأكبر أن يطمئن أخاه المدعى حتى نهاية السنة الزراعية فينفصلان بعد

أن يعرف كل منهما حال تلك السنة إيراداً ومنصرفاً فيسويان الحساب على هدى ما تنتجه التصفية الختامية » وسأقت محكمة أول درجة قرأتين عديدة تأييداً لوجهة نظرها إلى أن قالت : « وبما أنه حقاً وإن كان دين المدعى ثابتاً باقرار مورث المدعى عليهم إقراراً كتابياً معترفاً به — والأصل عدم جواز إثبات ما يخالفه لنقض الثابت به أو الإضافة إليه لكفالة احترام الدليل الكتابي وإصدارته على البيئة إلا أن هذا الحظر ترد عليه استثناءات من بينها ما أورده المشرع في المادة ٢١٧ من القانون المدني التي تقرر بأنه « ومع ذلك فالإثبات بالبيئة وبقرائن الأحوال يجوز قبوله إذا كان الدين أو التخالف منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم المطلوب الإثبات عليه » ومفاد هذا النص « أنه إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة يجعل وجود الالتزام أو انقضائه أو غير ذلك مما يتصل بالالتزام قريب الاحتمال فإنه يجوز تعزيز مبدأ الثبوت الكتابي بالبيئة أو بالقرائن — إذ يخلص من اجتماع ذلك دليل كامل على الادعاء — ذلك لأن البيئة أو القرائن تستند في هذه الحالة إلى ورقة مكتوبة يمكن الركون إليها ومنحها من الثقة ما لا تمنح لو لم تستند إلى الورقة المكتوبة » ثم أشارت المحكمة إلى رأى الفقه والقضاء في هذا الشأن وطبقته على واقعة الدعوى إلى أن قالت : « فالثابت الذى لا ريب فيه أنها عامرة ليس بمبدأ ثبوت واحد بل بالعديد منه — إذ عدم النص على الدين في مخالصة ديسمبر سنة ١٩٣٤ والبيع في فبراير سنة ١٩٣٥ بظروفه وشروطه وعدم قيد الدين في محضر حصر التركة وإغفاله في محضر الجرد وعدم رسده في دفاتر المدعى مع أنه قد رصد فيها محاسبة ديسمبر سنة ١٩٣٤ وعدم ذكره في الكشف المتبادلة بين الدائنين فضلاً عن الذى

سقناه من أدلة قاطعة في أن ورقة يوليه سنة ١٩٣٤ التي احتوت هذا الإقرار لم تكن ورقة جديدة أريد بها الالتزام بدين واجب الأداء مستحق الوفاء إذ محاسبة ديسمبر سنة ١٩٣٤ تفيد أن الحساب بين الأخوين قد تصفى إلى غير رجعة وإلا لما كان هناك ثمة ضرورة تفتضيه وكان من الطبيعي لو أنه لا يزال قائماً أن يكلف المدعى أخاه بسداد هذه الديون حالة أن معظم هذه الديون مسئول عنها المشتري دون البائع فالبيع وعدم قبض الثمن وتكليف المدعى أخاه بوفاء الديون — كلها حلقات متصلة دالة بذاتها على أن إقرار يوليه سنة ١٩٣٤ قد أطرح ظهرياً فاذا أضيف إلى هذا عدم إدراجيه في محضر الحصر والجرد مع إثبات بقية الديون والعناية بتبينها واستخراج أصولها من الدفاتر والتوقيع على هذه المحاضر منه مما يؤكد صحة ما نذهب إليه من استخلاص أن الثبوت ومبدأ متوافران والقرائن تعزز إهدار كيان هذا الإقرار باتفاق أصحابه » . كما يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف أوردت بأسبابه في هذا الصدد أيضاً ما يأتي : « وحيث إن الحكم المستأنف في محله لأسبابه التي تعتمدها هذه المحكمة وتتخذها أسباباً لقضائها ويضاف إليها رداً على أسباب الاستئناف أنه وإن كان صحيحاً أن السيد المستأنف وأخاه المرحوم السيد / صالح اللوم كانا يعيشان في روكية واحدة إلا أنهما فكرا في الخروج في سنة ١٩٣٤ وكان من أثر ذلك أن تمحورت محاسبة أولية في ٢٩/٧/١٩٣٤ ثم أعقبتها في نهاية السنة الزراعية — واستقر الوضع النهائي بين الأخوين — محاسبة نهائية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وعقد البيع المؤرخ ٤/٢/١٩٣٥ الذى صدر من المستأنف لأخيه ثم باع هذا الأخير الأتيان نفسها إلى زوجته المستأنف عليها الأولى في ٢٥/١/١٩٣٧ . . . وظاهر مما

تقدم أن المحاسبة المؤرخة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ هي المحاسبة النهائية التي حددت مركز كل من الطرفين قبل الآخر . وبهذا جاء في نهايتها أن المحاسبة تمت بعد التساوى فيما بينهما في الحسابات الأخرى . فالعبرة بهذه المحاسبة النهائية قد مسخت ما سبقها من محاسبات أخرى وليس أدل على ذلك من أنه لم يرد ذكر مطلقاً لهذه المحاسبة الأولية فيها ولم ترصد تلك المحاسبة في دفاتر الدائرة مع رصد المحاسبة النهائية وليس في الأوراق ما يفيد قيام مورث المستأنف عليهم بسداد أى قسط من ورقة ١٩٣٤/٧/٢٩ ولو كان الأمر كما يصور المستأنف من أنه يدين أخاه بما يبلغ نحو ١٩١٠٠ جنيه و ١٥٠ ملماً لما كانت به حاجة إطلاقاً إلى بيع أطيانه إلى أخيه في ١٩٣٥/٢/٤ إذ أن قيمة هذا الدين المزعوم تعادل تقريباً الدين الذى اختص به بموجب الخالصة النهائية وقيمة ذلك الدين هو ١٩١٩٧ جنيهاً و ١٨٠ ملماً . وفي سكوت المستأنف وعدم إدراج الدين فى محضر حصر التركة على أهميته مما يقطع بأن الخالصة النهائية هي التي كانت معتمدة من الطرفين وفي نظر المستأنف نفسه فلم يحاول أن يثبت شيئاً من دينه أو يقتضى شيئاً منه فى سنتي ١٩٣٨ - ١٩٣٩ . ويبين من ذلك أن محكمة الموضوع بدرجتها لم تهمل حجية الورقة المؤرخة فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٣٤ كسند ولم تغفل سببها المصرح به فيها ولكنها اعتبرتها ورقة موقوتة استنفذ الغرض منها بالاتفاق البرم بين طرفيها والمنطوية عليه ورقة المحاسبة المؤرخة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ولا يغير من هذا أن يكون قد ورد فى سياق أسباب الحكم الابتدائى أن ورقة ١٩٣٤/٧/٢٩ لم تكن ورقة جديده ذلك أنه ربط هذه العبارة بما سبقها وما تلاها من عبارات يبين أن الحكم لم يستظهر أن دين ورقة ١٩٣٤/٧/٢٩ كان ديناً

صورياً وإنما استظهر أن هذا الدين كان ذا كيان ووجوداً قد هما بالمحاسبة التالية التي حررها الطرفان فى ١٩٣٤/١٢/٣١ كما يبين أيضاً من الأسباب السابق الإشارة إليها أن محكمة الموضوع استظهرت ما تدل عليه محاسبة ١٩٣٤/١٢/٣١ وما قصده الأخوان من تحريرها واعتبرتها شاملة ومنهية للموضع الذى كانت تنطوى عليه ورقة ١٩٣٤/٧/٢٩ مستندة فى ذلك إلى تفسير عبارات محاسبة ١٩٣٤/١٢/٣١ تفسيراً مستمداً من ظاهر عباراتها ومن ظروف الدعوى وملابساتها التي بينها ومن القرائن العديدة التي ساقتها فى تفصيل وإيضاح ، ولما كان ذلك وكانت الأسباب التي أقامت المحكمة عليها قضاءها فى هذا الخصوص تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها فإن النعى على الحكم بالمسح أو التناقض أو إغفال الرد على بعض أوجه الدفاع يكون نعيّاً لا سند له مما يعمى عنه رفض هذه الأسباب الثلاثة .

« ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة قواعد القانون المتعلقة بإثبات الديون المدنية وانقضائها وتناقضه ومخالفته للثابت فى الأوراق واعتماده على أدلة غير منتجة وذلك من ثلاثة وجوه : أولاً — أن دين الطاعن ثابت بسند موقع عليه من المدين وقد سلم الحكم الابتدائى بأنه لا توجد كتابة تثبت التخالص منه مما كان يقتضى أن يحكم لصاحبه به ولكن الحكم لم يفعل وأخذ يتحدث عن مبدأ الثبوت بالكتابة فى حالة وجود المانع الأدبى أو وجود ورقة تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة وشرط ذلك ثم انتقل من هذا البحث إلى أن القضية عامرة ببدايات الثبوت بالكتابة دون أن يبين مرمى هذا الإثبات فإن كان لثبوت التخالص من الدين فإن الحصوص لم يدعوا أن المورث قد أوفاه وإن كان لثبوت أن الدين

قد شملته محاسبة ديسمبر سنة ١٩٣٤ كما قال الحكم فإن هذا مما لا يجوز إثباته ببداية الثبوت وإنما بنفس ورقة المحاسبة وإن كان لثبوت أن الدين صوري وهو ما قاله الحكم في موضع منه ونقضه في موضع آخر فإن الحكم يكون قد حاول ببدايات الثبوت أن يثبت الشيء ونقيضه وإن كان لثبوت أن الإقرار أهدر كيانه باتفاق أصحابه كما قال الحكم في موضع آخر فهي عبارة خطائية مبهمة المعنى لا يمين منها قصد الحكم وما إذا كان اعتبر الدين صحيح النشأة أو اعتبره صورياً، وأن ما اعتبره الحكم بدايات ثبوت من عدم النص على الدين في محاسبة ١٩٣٤ والبيع الصادر من الطاعن لأخيه في ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ وعدم قيد الدين في محضر حصر تركة المدين كل ذلك لا يحجز إهدار دين الطاعن الثابت بالكتابة بالورقة المؤرخة ٢٩/٧/١٩٣٤. والوجه الثاني يتحصل في أن الحكم الابتدائي تناقض في أسبابه تناقضاً واضحاً يفسد تدليله ذلك أنه قرر أن بقاء إقرار الدين في حيازة الطاعن ليس دليلاً على استمرار قوة الالتزام لقيام مانع أدبي حال بين أخيه وبين استرداد الإقرار ثم استبعد الحكم هذا المانع عند ما قرر أن هذا المانع لم يحل بين الأخوين والحساب عن كل صغيرة وكبيرة والاحتفاظ بأدلة هذا الحساب وتسجيله في دفاتر قد ترقى إلى الدفاتر التجارية دقة ونظاماً كما أخذ الحكم على الطاعن عدم مطالبته بدينه عند المحاسبة في ديسمبر سنة ١٩٣٤ وعدم تسكينه أخاه بوفاء هذا الدين عنه في الديون المطلوبة للبنوك والبيوت المالية المذكورة في تلك المحاسبة وأخذ عليه أيضاً بيعه لأخيه في ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ أطياناً ليقوم بسداد ثمنها فيما على الطاعن من ديون ثم عاد الحكم بعد ذلك وسلم للطاعن بحقه في أن لا يطالب أخاه بدينه رعاية للأخوة حتى يستد الأجني بدينه ولكنه في الوقت

ذاته أخذ عليه عدم إثبات دينه بمحضري الحضر والجرد بعد وفاة أخيه.

« ومن حيث إن النعي بما ورد بهذين الوجهين مردود بأنه يمين مما سلف إيضاحه في الرد على الأسباب الثلاثة الأولى أن الحكم اعتبر محاسبة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ دليلاً كاملاً على تصفية العلاقات السابقة بين الطرفين وعلى أن ورقة ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٤ قد استنفدت أغراضها فلم يكن الحكم في حاجة بعد ذلك للتحدث عن مبادئ الثبوت بالكتابة وعلى ذلك فلا جدوى من النعي على الحكم فيما استطرد إليه تزيدها ما دام فيه من الأسباب الأخرى ما يكفي لحمل قضائه فيما انتهى إليه.

« ومن حيث إن الوجه الثالث من هذا السبب يتحصل في أن الحكم المطعون فيه في القليل الذي زاده على الحكم الابتدائي قد خالف الثابت في الأوراق — ذلك أن الطاعن استدل على صحة دينه وقيامه بورقة صادرة في ١٠ / ١١ / ١٩٣٥ من أخيه المرحوم صالح لماوم تفيد أنه خصم مبلغ ٨٩٢ جنيهاً و ٦١٠ ملياً كان على الطاعن من دين للطاعن في ذمته — ولكن محكمة الاستئناف ردت على ذلك رداً غير صحيح إذ قررت أن الورقة المذكورة لا تنصرف إلا إلى المبلغ المطلوب للطاعن من ثمن الأطيان المبعة للمرحوم صالح لماوم بالعقد المؤرخ ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ في حين أنه يبين من عقد البيع المذكور أن البائع غير مطلوب له شيء من الثمن وأن الثمن كله متفق على سداد له لدائنين معينين — وبذلك يبقى دليل الطاعن بغير رد مما يعيب الحكم بالقصور ويبطله.

« ومن حيث إن هذا النعي مردود — بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه في هذا الخصوص على ما ورد به من أنه لم ترد بالإقرار المؤرخ

١٠/١١/١٩٣٥ أية إشارة إلى الورقة المؤرخة ٢٩/٧/١٩٣٤ وفي هذا ما يكفي لحمل قضائه في نفى العلاقة بينهما أما تعرضه بعد ذلك لتحديد نوع الدين الذي أشار الإقرار المذكور إلى ترتيبه في ذمة مورث المطعون عليهم فلم يكن ثمة ما يقتضيه — وعلى ذلك يكون النعمى عليه في هذا الصدد غير منتج .

القسم الثاني

« ومن حيث إن الطاعن ينعى في السبب الخامس على الحكم المطعون فيه انه جاء مشوباً بالبطلان لقصور أسبابه نتيجة الارتكان على استدلال غير منتج وتناقضه والاعتماد على دليل غير موجود ذلك أن الطاعن تمسك بوقوع تقايل بينه وبين أخيه المرحوم صالح للموم من عقد البيع المؤرخ ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ وذلك في أواخر سنة ١٩٣٧ واعتمد على قرائن عدة ولكن الحكم نفى التقايل بقرائن سابقة على سنة ١٩٣٧ فهي لذلك غير منتجة في النزاع إذ لا يجادل الطاعن في أن أخاه كان يعتبر الأطيان ملكه إلى أن تقايلا وأعادها إليه فلا يصلح رداً على دعوى الطاعن قول الحكم إن صالح للموم قدم طبعاً بتاريخ ١٨/٢/١٩٣٥ للبنك العقاري بطلب سلفية على تلك الأطيان — كذلك لا يصلح رداً قول الحكم إن صالح للموم تصرف في الأطيان بالبيع لزوجته في ٢٥/١/١٩٣٧ لأن هذا التصرف سابق على تاريخ التقايل فضلاً عن أنه مطعون عليه بالصورية ومطلوب الحكم يبطلانه لكونه غير جدي — وكذلك عقد الإيجار وكشوف الحساب الموقع عليها من صالح للموم والمحرورة من صالح صليب سابقة على التاريخ المدعى بمحصول التقايل فيه — هذا إلى أن الحكم اعتمد على دليل غير موجود وذلك حين قال إن هذه الأطيان أدرجت في دفاتر المرحوم صالح للموم قبل وفاته وبعدها إذ

لا أصل لهذه الواقعة وينفيها محضر حصر تركة المرحوم صالح للموم فقد خلا من ذكر هذه الأطيان — كما ينمى الطاعن في السبب السادس على الحكم المطعون فيه بالبطلان لقصوره في الرد على دعوى صورية ورقق البيع والتأجير المحررتين في ٢٥ يناير سنة ١٩٣٧ ولمسخه وتجاهله المستندات المقدمة منه لإثبات هذا الجزء من الدعوى ويقول في بيان ذلك إنه تمسك في دفاعه أمام محكمة أول درجة بطلب إلغاء عقد البيع المؤرخ ٢٥ يناير سنة ١٩٣٧ الصادر من المرحوم صالح للموم إلى زوجته المطعون عليها الأولى والمتضمن بيعه لها الـ ٢٢٢ فداناً سألقة الذكر لصورية هذا البيع واستدل على هذه الصورية فضلاً عن ظروف تحرير عقدها وشروطه والصلة بين طرفيه ببقاء عقد البيع بدون تنفيذ في حوزة المرحوم صالح للموم حتى وفاته وعدم علم السيدة زوجته به إلى ما بعد ذلك التاريخ ، وأنه دلت على صحة دفاعه بأن قدم كشف حساب مؤرخاً في ٦ يونيو سنة ١٩٣٨ موقعاً عليه من المطعون عليها الأولى عن حساب أطيانها الموروثة لها عن والدها وبقدارها ١٨١ فداناً وقد تضمن الكشف إقراراً باستلامها أطيانها وتسديدها للطاعن إيجار ٢٨ فداناً و ٨ قراريط و ٢ سهماً استأجرتها منه وهي من ضمن الـ ٢٢٢ فدانا ولكن الحكم الابتدائي قد اطرح هذا الدليل بقوله إن السيدة كانت أجرت تلك الأطيان لزوجها يوم بيعها لمدة أربع سنوات — وهو قول تنفيه طبيعة هذا الكشف إذ لم يرد فيه ذكر إلى ملكية السيدة للـ ٢٢٢ فدانا أسوة بملكيتها للـ ١٨١ فدانا مع النص على استئجارها جانباً منها — فضلاً عن أنه لا يصح الاستناد إلى عقد الإيجار لأنه مطعون عليه هو وعقد البيع بالصورية — كما قدم الطاعن لمحكمة الاستئناف تأييداً لكشف

٦ يونيه سنة ١٩٣٨ أوراقاً صادرة من المطعون عليها الأولى لم تشر في أى منها إلى ملكيتها للـ ٢٢٢ فداناً موضوع النزاع — وهذه الأوراق هي الإقرار المؤرخ ١٦ مايو سنة ١٩٤٠ الموقع عليه من المطعون عليها الأولى والإنذار المعلن منها في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٠ للطاعن وبنك التسليف وآخرين والمذكرة المقدمة منها للمجلس الحسبي في ١٤/١٠/١٩٤٠ ولكن الحكم الاستثنائي مسخ إقرار ٦ يونيه سنة ١٩٣٨ كما مسخه الحكم الابتدائي ولم يقل عن هذه الأوراق الثلاثة شيئاً.

« ومن حيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أورد في خصوص دعوى الطاعن بالتقاييل من عقد بيع ١٩٣٥/٢/٤ — أو فسخه ما يأتي : « وبما أنه بالنسبة لدعوى بطلان عقد البيع أو فسخه فإن المدعى في بيان أسانيد هذا الطلب يقول إن هذه الأطيان سلمت إلى المرحوم صالح باشا الموم عند تحرير العقد وأدارها وبقيت في حيازته إلى سنة ١٩٣٧ حيث قرر نهائياً أنه لا يستطيع القيام بالتزاماتها فأعادها إليه وعدل نهائياً عن إتمام العقد وأنه وإن كان مؤقتاً بأن من الصعب إثبات العدول عن صفقة كبيرة كهذه بالقرائن إلا أنه استناداً إليها يستمسك به إذ هو الحقيقة الفعلية الواقعة » .

ثم أورد الحكم محصل القرائن التي استند إليها الطاعن تأييداً لدفاعه في هذا الصدد وتولى مناقشتها والرد عليها بقوله : « وبما أن الثابت من أوراق الدعوى أن القرائن التي ساقها المدعى تدليلاً على العدول عن صفقة شراء الأطيان والتقاييل منها دعوى منهارة الأساس للأسباب الآتية : ... ٣ — ثابت ملن الشهادة المستخرجة من قلم الرهون بمحكمة مصر المختلطة أن البنك العقاري المنصري رفع عن عاتق المدعى عشرة آلاف

جنيه حملها أطيان المرحوم صالح باشا الموم (مستند / ٥ حافظة / ٩ مرفقة بالقضية رقم ٣٣٠ سنة ١٩٤٠ كلى النيا) فضلاً عن الضمان العام . ٤ — ثابت من كتاب البنك العقاري المصري المؤرخ ١٨/١/١٩٤٥ والموجه إلى المدعى عليها الأولى أن البنك المذكور قبل بتاريخ ٢١/٨/١٩٣٦ ضمها لمبلغ عشرة آلاف جنيه من أصل دينه الناتج عن العقد الموقع عليه في قلم كتاب محكمة مصر المختلطة بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٣٣ تخصيص رهنية على ٢١٢ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ١٦ سهماً تدخل ضمن الـ ٥١٤ فداناً و ٦ قراريط و ٢٢ سهماً المرهونة برقم ٢١٦٨٣ ، ٣٩٥٩٢ من المدعى — وبما أنه إذا أضيف إلى هذا أن هذه الأطيان أدرجت في دفاتر المرحوم صالح باشا الموم إلى ما قبل وفاته وبعدها وكانت جميع أموالها تسدد من المشتري سواء بصفته مشترياً أو نيابة عن زوجته يكون القول بأن المشتري قد عدل عن الصفقة قولاً غير سائغ ولا شبهة في أن عدم خصر هذه الأطيان ضمن تركة المشتري دليل على جدية سبق النصرف فيها فلا مبرر لهذا الجرد إذ أنها ليست على ملك المورث — أما دعواه بأن أموال هذه الأطيان كان يسدها من ماله الخاص بعد وفاة المورث فليس ثمة دليل على هذا الادعاء إذ أنه كما سبق أن بينا كان يدير أموال القصر والبالغ بما فيهم المدعى عليها الأولى نيابة عن الجميع بصفته وكيلًا — وثابت من مطالعة الدفاتر المقدمة أن هذه الأموال كانت ترصد لحساب المدعى عليها وتخضع من غلة أطيان على أنه من ناحية أخرى فإن التفاسخ من مثل هذه الصفقة بعد أن تم انفصال دينها وأصبح على عاتق صالح باشا ووقفه وزوجته لا يؤخذ في مثله بالظن والتخمين » . كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد في هذا الصدد رداً على أسباب الاستئناف ما يأتي : « وحيث

أنه فيما يتعلق بالشطر الثاني من الاستئناف فإن^٢ المستأنف لم يأت بجديد وقد تناول الحكم المستأنف الرد على ما أثاره من دفع بما لا يترك زيادة المستزيد ويكفي الرد عن واقعة استئجار المستأنف عليها للثمانية وعشرين فدانا ضمن الأرض المبيعة القول بأن الثابت من الأوراق أن المرحوم السيد صالح ملوم استأجر الأرض بعد بيعها من المسأنف عليها الأولى هي وأطيان أخرى لمدة أربع سنوات نهاية نوفمبر سنة ١٩٣٦ حق نوفمبر سنة ١٩٤٠ ثم توفي المرحوم صالح ملوم وتعين المستأنف شخصيا وصيا على القصر من أولاد أخيه ثم احتاجت المستأنف عليها الأولى إلى هذه الثمانية وعشرين فدانا عن سنة ١٩٣٨ فاستأجرتها من الوصى لسابقة تأجيرها للمورث وتعهدت بدفع الإيجار للمستأنف بصفته وصيا على القصر وفي هذا ما يؤيد نفاذ عقد البيع في حق المستأنف وإقراره به فغير صحيح القول من أن المستأنف عدل عن إتمام الصفقة إذ أن البيع قد تم صحيحا وافترن بوضع اليد وبأشهر المورث سداد الديون واتخذ الإجراءات فعلا بشأن سداد دين البنك العقاري وإبراء ذمة المستأنف منه وقد رفعه البنك عن عاتق المستأنف وأصبح مورث المستأنف عليهم هو وحده المسئول عن سداده وعدم تسجيل العقد لا يقلل من قيمته القانونية وقد كان هذا العقد محل احترام من جانب المستأنف نفسه في حياة المورث وبعد موته حتى آخر سنة ١٩٣٩ وقد كان المورث يقوم بسداد ما عليها من مال سواء بصفته مشتريا أو بطريق الاناية عن زوجته ولا يغني المستأنف القول بأن المستأنف عليها الأولى سبق أن تعهدت في ١٦ مايو ١٩٤٠ بسداد مبلغ ٣٥٤ جنيهًا و ٣٦٠ مليًا عند استلامها بالـ ١٤٧ فدانا الموقوفة دون أن تحاول الادعاء

بالمقاصة بين هذا الدين وبين ما لها من إيجار لو أنها كانت تملك الأطيان إذ أن هذا المبلغ إنما يمثل المصاريف التي أنفقها المستأنف على زراعة القمح التي تسلمت المستأنف عليها الأولى فكان من الضروري أن تدفعها أو تتعهد على القليل بدفعها. أما ما يستحقه من إيجار فلم يكن هناك نزاع في خصوصه ولم يكن ثمة حاجة إلى توكيده وسكوتها عن ذلك لا يسقط حقها في الإيجار الثابت لها قانونا — ولما كان يبين من هذه الأسباب أن محكمة الموضوع اعتبرت أن دعوى الطاعن بالتقابل من عقد مكتوب لا يجوز إثباتها بغير الكتابة وأن الطاعن لم يقدم هذا الدليل — مما كان يكفي لحمل قضاء الحكم برفض هذا الادعاء فإنه لا محل بعد ذلك لتعيب الحكم فيما استطرد إليه من مناقشة القرائن التي ساقها الطاعن طالما أن الحكم كان في غنى عن مناقشة هذه القرائن بما سبق أن قرره من عدم جواز إثبات دعوى التقابل بالقرائن. ولما كان يبين من هذه الأسباب أن محكمة الموضوع قد استخلصت استخلاصا سليما من أوراق الدعوى ومستنداتها جدية البيع الصادر من المورث إلى زوجته المطعون عليها الأولى وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تضمن أسباب حكمها رداً على جميع الحجج التي يسوقها كل من الخصوم لتعزيز وجهة نظره في النزاع بل يكفي أن تقيم قضاها على أدلة سائغة تكفي لحمله — لما كان ذلك فإن ما أثاره الطاعن بهذين السببين يكون نوعيا غير شديد مما يتعين معه رفضهما.

« ومن حيث إن السبب السابع يتحصل في أن الطاعن بوصفه مالكا لم يكن ملزما بأن يثبت أن مورث المطعون عليهم وورثته من بعده لم يفوا بضمن الأطيان التي باعها إياها في ١٩٣٥/٢/٤ بل على هؤلاء إذا أرادوا تفادي الفسخ أن يثبتوا

أن الثمن قد حصل الوفاء به بالفعل أو أنه نشأ ما يعطيهم الحق في حبسه أو تأجيله فاذا عجزوا عن الإثبات تمين الحكم بالفسخ ولا يقوم الوعد بالوفاء بالثمن مقام الوفاء به كما لا يقوم مقامه البحث عن وسائل الوفاء أو تكليف الغير بالوفاء إذا لم يكن البائع قد قبل حلول هذا الغير محل المشتري في الثمن وإبراء ذمة المشتري منه وقد خالف الحكم قانون العقد نتيجة خلطه بين الوعد بالسداد وبين السداد الفعلي وخلطه بين الديون المتشابهة في أسماء الدائنين الخاص منها بالطاعن والخاص منها بأخيه وركن إلى اعتبارات عددها كي ينفي بها عن المرحوم صالح الموم قعوده عن تنفيذ التزاماته في عقد البيع المؤرخ في ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ في حين أن كل هذه الاعتبارات لاتصلح أن تكون وفاء مبرئاً للذمة . ويتحصل السبب الثامن في أن الحكم للطعون فيه جاء مشوباً بالبطالان لعدم صحة نقله من الأوراق المقدمة في الدعوى ومخالفته الثابت فيها وتناقض تسميته — وذلك من ثلاثة وجوه : أولاً — أن الحكم الابتدائي قرر بأسبابه أنه ثابت من الشهادة المستخرجة من قلم الرهون بمحكمة مصر المختلطة أن البنك العقاري رفع عن عاتق المدعى (الطاعن) عشرة آلاف جنيه حملها أطيان المرحوم صالح الموم وأحال الحكم إلى المستند رقم ٥ حافظة ٩ بالقضية رقم ٣٣٠ سنة ١٩٤٠ كلى النيا — في حين أن المستند المذكور لا يتحدث إلا عن تخصيص السلفية ولم يرد به أن البنك رفع عن عاتق الطاعن هذا المبلغ ولا أن أطيان المرحوم صالح الموم تحملته . وقد قدم الطاعن لمحكمة الموضوع الدليل المباشر على عكس ذلك من أن مورث المطعون ضدهم لم يقيم بشئ . يعتبر مساوياً لوفاء دين البنك كما زعم الحكم والوجه الثاني — أن الحكم الابتدائي قرر أن المرحوم صالح الموم

هو أصلاً المسئول عن معظم هذه الديون بما لا يتصور معه أن يرجع هؤلاء الدائون على الطاعن إذ ليس لهم ثمة حقوق قبله — في حين أن الديون التي كانت أصلاً باسم صالح الموم وتحملها الطاعن بحسبة ديسمبر سنة ١٩٣٤ وعاد لحملها المرحوم صالح الموم كجزء من ثمن الأطيان يبلغ مقدارها ٥٠٦٢ جنياً و ٦٢٢ ملياً فقط وليست معظم ثمن الأطيان البالغ ٢٢٢٩٤ جنياً ولا معظم الباقي من الثمن بعد خصم دين البنك العقاري وهو ١٢٢٩٤ جنياً . والوجه الثالث — أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق في قوله إن الديون المشار إليها في عقد البيع وورقة الضد أثبتت في محضر حصر تركة صالح الموم ذلك أن الحكم نفسه قرر أن عقد البيع المؤرخ ٤/٢/١٩٣٥ لم يذكر في محضر الحصر والجرد مما لا يسوغ معه أن يذكر في المحضرين المذكورين ثمن الأطيان المبيعة به وقد جره هذا الخطأ إلى خطأ آخر هو تصويره أن ثمن الأطيان المبيعة بالعقد المذكور تحمله التركة الأمر الذي يتناقض مع ما قرره من قبل من أن الأطيان المذكورة لم تدخل في محضر حصر التركة — كما تناقض الحكم حين قرر أن الطاعن قد وفي الديون المشار إليها في عقد البيع من مال التركة مدة وصايته مع قوله في نفس الوقت أن حساب إدارة الطاعن كوصى لم يصف بعد .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أورد في شأن طلب الفسخ ما يأتي : — « وبما أنه عن واقعة الفسخ فإن المدعى يسنده إلى عدم قيام المشتري وزوجته من بعده بتنفيذ التزام أداء الثمن إلى الجهات التي عينت في ورقة ٤/٢/١٩٣٥ وبما أنه بالذمة لدين البنك العقاري وهو أضخمها فقد بينا فيما سلف أن هذا الدين قد تحملته الأطيان المبيعة ضماً

لوفاته فضلا عن جميع أموال المرحوم صالح باشا الموم ، والمدعى قد أصبح غير مسئول عنه بحال باعتراف البنك المقارى الذى قبل تخصيص هذه الأقطان وفرزها ، كما أن صالح باشا قد أعد للأمر عدته من قبل إذ حمل المائة سبعة وأربعين فدانا الموقوفة بوفاته من غلتها أى أنه اتخذ كافة الوسائل لإبراء ذمة المدعى منه فما شأنه به . وبما أنه بالنسبة لبقية الديون فالثابت من دفاتر المشتري أن هذه الديون قد رصدت فيها وخصص لكل دين صحيفة معينة — إذ أثبت فيها أولا — السلفية المتجمدة ثم دين باركليز وقدره ألف جنيه ص ١٤٢ ودين ثابت ثابت وقدره ٣٦٦٦ جنيتها و ٦٢٢ مليا ص ١٨٠ ودين شركة الصناعات الكيماوية وقدره ٣٩٦ جنيتها ص ١٨١ ودين صادق قلبنى وقدره ١٦٦٦ جنيتها ص ١٧٣ ودين بنك التسليف الزراعى وقدره ٥٨٥ جنيتها و ١٨٠ مليا ص ١٥٢ ودين بلانطة وقدره ٤٩٨٠ جنيتها و ٦٤٨ مليا ص ١٤١ — وذكر أمام كل هذه الديون أنها من ضمن ثمن الأقطان المشتراة من المدعى (دفتر جريدة المطلوبات جزء ثان) وبالرجوع إلى محضري جرد التركة وحصرها يبين أن المدعى حرص على إثبات هذه الديون أخذاً من دفاتر التركة — وأثبت في المحضر ما تسدد من هذه الديون وما بقى منها استناداً إلى استمرار التعامل بين المورث وهؤلاء الدائنين — وقد ذكر في محضر الجرد صراحة أنه لم يبق من دين ثابت ثابت إلا مبلغ ٣٤٩ جنيتها و ٤٦٢ مليا كما أنه لم يبق من دين بلانطة القديم إلا مبلغ ٤٧٤ جنيتها و ٨٠٠ ملين كما أقر في كشف حسابه المقدم منه باعتباره وصياً على الفاصر عدلى صالح الموم أنه سدد إلى شركة الصناعات الكيماوية ٥٠٠ جنيه وإلى بنك التسليف الزراعى ٢٩٥١ جنيتها و ١١٥ ملين وإلى محل

بلانطة ٣٧٤٠ ج وإلى بنك مصر ٨٥٠ ج وذكر في كشف الحساب الآخر المؤرخ ١٩٤٠/٢/١٠ أنه سدد ١٠٠٠ ج لمحلى بلانطة و ٢٠٠ ج لشركة الصناعات الكيماوية و ١٨٠ ج إلى صالح صليب ضمانة ثابت ثابت . ألا يفهم من هذا أنه بعد أن أثبتت الديون في محضر جرد التركة وقام بإدارتها واجتمعت لديه كل صفات النيابة عن القصر والبالغ أنه قد وفى الكثير من هذه الديون من مال التركة فإذا كانت أساسيد الوفاء بيده فالعلة في ذلك أنه هو المدير لهذه التركة والمتصرف في شئونها وبالطبع يكون دليل الوفاء بيده لا بيد سواء — على أنه من ناحية أخرى فإن المسئول أصلاً عن هذه الديون هو مورث المدعى عليهم — قدين بنك باركليز باسم المرحوم صالح الموم ودين ثابت ثابت كذلك باسمه كما أن دين شركة الصناعات الكيماوية المسئول عنه هو صالح باشا الموم مما لا يتصور معه أن يرجع عليه هؤلاء الدائنون إذ ليس لهم ثمة حقوق قبله فلا يبقى بعد هذا إلا دين بلانطة وبنك التسليف الزراعى وصادق قلبنى وهؤلاء قد استوفوا الكثير من حقوقهم إما من يد المدعى ومن مال التركة وأما من ذات المورث إذ بنك التسليف قد استوفى مبلغ ٢٩٥ ج و ١١١ م باعتراف المدعى وبلانطة قد أخذ ما يقرب من الخمسة آلاف جنيه كما هو ثابت بكشوف المدعى المقدمة منه للمجلس الحسى . وبما أن المادة ٣٣٢ من القانون المدنى قد نصت على أنه إذا لم يدفع للمشتري ثمن البيع في الميعاد المتفق عليه كان للبائع الخيار بين طلب فسخ البيع وبين طلب إلزام المشتري بدفع الثمن . وهو نص لم يأت الشارع فيه بجديد إذ هو إلا تطبيقاً للقواعد العامة عملاً بأحكام الشرط الفاسخ الضمنى في العقود الثنائية للالتزامات ، وبما أن مناط القضاء بالفسخ أن يكون المشتري قد أخل بالتزامه في دفع الثمن وهذا الأمر — أى تقصير مورث المدعى عليهم

في أداء الثمن — غير بين ولا واضح بل نهضت أدلة عديدة على عكسه إذ الكثير من الثمن قد خصص وفاء الجهات عدة استوفت الكثير منه بل أن ذات المدعى رضى ساكتا مطمئنا في حال حياة المورث وبعد وفاته ولم يحرك ساكنا إلا بعد أن شجرت بينه وبين زوج أخيه الخصومة وكان حال قيامه بإدارة أعمال التركة يؤدي الكثير من هذه الديون دون تبرم من استقرار الأوضاع بحالتها التي تسلمها بها بعد اطلاعه على أحوال التركة ، فضلا عن أن حساب إدارته كوصى لم يصف بعد ليتبين إن كان في ذمته شيء للتركة أم لا ، كما أن أحداً من الدائنين لم يوجه إليه مطلباً وما يستطيع معظمهم مقاضاته إذ ليس ثمة رابطة قانونية بينه وبينهم تجعل لهم حقوقاً قبله — الأمر المستفاد منه أن المدعى ليس جاداً في هذا الطلب ... » .

« ومن حيث إنه يبين من هذه الأسباب أن الحكم الابتدائي الذي أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه قد تناول بحث كانه ما أثاره الطاعن بشأن الديون التي تعهد مورث المطعون عليهم بوفائها مقابل ثمن الأطيان المبيعة فقرر أن دين البنك العقاري أصبح مضمونا بالأطيان المبيعة فضلا عن الضمان العام الواقع على مال المشتري وذلك استناداً إلى قبول البنك تخصيص الأطيان المبيعة وفرزها — وأن باقي الديون وردت في دفاتر المرحوم صالح الموم وأن محضري الحصر والجرد قد تضمنيا ما تسدد منها وأن الطاعن وفي الكثير من هذه الديون من مال التركة أثناء إدارته لها ممثلاً للقصر والبلغ وأن بعض الديون التي وردت في ورقة ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ التي بينها الحكم مطلوبة أصلاً من المرحوم صالح الموم مما لا يتصور معه رجوع الدائنين بها على الطاعن وأن باقي الدائنين وهم بلانطة وبنك التسليف الزراعي وصادق قليفي

قد استوفوا الكثير من حقوقهم إما من يد المدعى ومن مالك التركة وأما من ذات المورث ثم قرر الحكم أن الجزء الذي لم يسدد قليل الأهمية ونفى عن مورث المطعون عليهم شبهة الإهمال والتقصير في تنفيذ التزاماته بوفاء الثمن وهذه النتيجة التي انتهى إليها الحكم لا مخالفة فيها للقانون وقد بذلت على مقدمات مستخلصه من المستندات التي اطلمت عليها محكمة الموضوع بغير مسخ أو خطأ في نقل ما ورد بها — ذلك أنه يبين من مراجعة عقد البيع المؤرخ في ٤ فبراير سنة ١٩٣٥ ومن ورقة الضد المحررة في ذات التاريخ أن جملة ثمن الأطيان المبيعة ٢٢٢٩٤ جنيهاً و ٤٥٠ ملياً اتفق طرفا العقد على أن يقوم المشتري بسداد ١٠٠٠٠ جنية من هذا الثمن في الدين المطلوب من البائع للبنك العقاري كما اتفقا في ورقة الضد على أن الباقي من الثمن بعد ذلك وقدره ١٢٢٩٤ جنيهاً و ٤٥٠ ملياً يسدد في الديون المبينة بهذه الورقة والمشار إليها بحسابية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وإذ كان عقد البيع قد تضمن قبول البائع قيام المشتري بسداد مبلغ ١٠٠٠٠ جنية عنه من الثمن إلى البنك العقاري وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت من كتاب البنك المؤرخ في ١٨/١/١٩٤٥ والوجه إلى المطعون عليها الأولى والمتضمن أن البنك المذكور قبل بتاريخ ٢١/٨/١٩٣٦ ضماناً لمبلغ عشرة آلاف جنية من أصل دينه الناتج عن العقد الموقع عليه في قلم كتاب محكمة مصر المختلطة بتاريخ ٩/١١/١٩٣٣ تخصيص رهنه على ٢١٢ فدان و ٢٢ قيراط و ١٦ سهماً تدخل ضمن الـ ٥١٤ فدان و ٦ قراريط و ٢٢ سهم للرهونة برقم ٢١٦٨٣ و ٣٩٥٩٢ — استخلصت من هذا الكتاب أن الطاعن أصبح غير مسئول عن هذا الدين فإنه لا يصح النعي على حكمها بمخالفة الثابت بالأوراق أو بالتناقض في التسبيب — وإذ كان الثابت

٣١٠

١٤ مايو سنة ١٩٥٩

١ - شفعة « إجراءات الشفعة » « إظهار الرغبة » .
نص المادة ٩٤٠ مدني لم يقصد به أن يجعل من الإنذار الرسمي الذي يوجهه البائع أو المشتري إلى الشفيع عرضاً ينعقد بموجبه عقد بين المشتري والشفيع . مراد الشارع القضاء على كافة ضروب المنازعات التي كانت تنور في شأن علم الشفيع بالبائع المنبت للشفعة واتخاذ هذا التاريخ بدءاً لتجديد المدة المقررة لسقوط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة أو لافتتاح إجراءاتها . التراضي المنتج لأثره هو الذي يتم بقبول المشتري بعد إبداء الشفيع رغبته في الشفعة .

ب، ح - شفعة « آثار الشفعة » عدم صيرورة العين المشفوع فيها إلى ملك الشفيع إلا بعد الحكم النهائي .
م ٩٤٤ مدني جديد لم تستحدث جديداً . مطابقتها للمادة ١٨ من قانون الشفعة . ماورد بالمادة ٢/٩٤٢ مدني جديد لم يقصد به تغيير الوضع . لا يتم عن رغبة المشرع في العدول إلى الرأي القائل بارتداد ملكية الشفيع إلى وقت إتمام إجراءات المطالبة بالشفعة . لا محل للقول باستحقاق الربيع من تاريخ إيداع الثمن مادام أن حق الشفيع في العين لا يستقر إلا بصددور الحكم له بالشفعة . تماثل نص م ٩٤٥ مدني جديد ونص م ١٣ من ق الشفعة . النص لا يفيد اعتبار الشفيع الذي حكم له بطلبه حالا محل المشتري في الربيع منذ قيام الطلب .

المبادئ القانونية

١ - إذ نص المشرع في المادة ٩٤٠ من القانون المدني الجديد على أن « يعلن الشفيع رغبته في الشفعة إلى كل من البائع والمشتري في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإنذار الرسمي الذي يوجهه إليه البائع أو المشتري وإلا سقط حقه » لم يقصد أن يجعل من هذا الإنذار عرضاً ينعقد بموجبه عقد بين المشتري والشفيع يلتزم به الأول بنقل ملكية العين إلى الثاني إذا رد عليه بالقبول وإنما أراد المشرع أن يقضي على كافة ضروب المنازعات التي كانت تنور في شأن علم الشفيع بالبائع

كذلك من ورقة الضد المؤرخة في ١٩٣٥/٢/٤ ومن محاسبة ١٩٣٤/١٢/٢١ أن باقي الثمن وقدره ١٢٢٩٤ ج و ٤٥٠ م بعضه مطلوب أصلاً من صالح الملموم شخصياً وهي ديون بنك باركليز وثابت ثابت وشركة الصناعات الكيماوية وجملتها ٥٠٦٢ ج و ٦٢٢ م فلا خطأ من جانب الحكم إذ قرر أن الطاعن غير مسئول عن هذه الديون لعدم وجود رابطة بينه وبين هؤلاء الدائنين - ولما كان الحكم قد استخلص أيضاً استخلاصاً سليماً من أوراق الدعوى أن باقي الثمن المخصص لسداد الديون المطلوبة من الطاعن شخصياً وهي ديون صادق قليني وبلانطة وبنك التسليف وجملتها ٧٢٣١ ج و ٨٢٨ م قد تسدد الكثير منها بحسب التفصيل الوارد بالحكم عن ذلك وأن أحداً من هؤلاء الدائنين لم يوجه مطلباً للطاعن وأن الباقي من هذه الديون الأخيرة أصبح قليل الأهمية بحيث لا يستوجب فسخ البيع : وكان يبين من الرجوع إلى الأوراق أنه لا أساس لما ادعاه الطاعن من خلط الحكم بين الديون المطلوبة منه والديون المطلوبة من المورث والمتشابهة في أسماء الدائنين ، وكان القضاء بالفسخ في حالة عدم النص على الشرط الفاسخ الصريح يخضع لتقدير قاضي الموضوع ، لما كان ذلك فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الفسخ استناداً إلى الاعتبارات السائغة التي سبق بيانها وعلى ذلك يكون النعي بما ورد في هذين السببين نعيّاً غير سديد .

« ومن حيث إنه من جميع ما تقدم يبين أن

الطعن برمته على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ٢٤٤ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت وعباس حامي سلطان المستشارين) .

المثبت للشفعة وأن يتخذ من هذا التاريخ بدءاً لتحديد المدة المقررة لسقوط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة في حالة عدم إبداء رغبته خلال تلك المدة أو بدءاً لافتتاح إجراءات الشفعة في حالة إبداء الرغبة خلالها — أما التراضي الذي ينتج أثره في إتمام الشفعة فهو ذلك الذي يتم بقبول المشتري بعد إبداء الشفيع رغبته في الشفعة .

٢ — عند ما نظم المشرع أحكام الشفعة في التقنين المدني الجديد انتهى إلى ترك الأمر في تحديد تاريخ بدء ملكية الشفيع إلى ما كان عليه الحكم قبل صدور هذا التشريع فجاء نص المادة ٩٤٤ منه مطابقاً في هذا الصدد لنص المادة ١٨ من قانون الشفعة القديم — التي كانت تنص على أن « الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً لملكية الشفيع » — ومؤدى هذا ألا يصير المشفوع إلى ملك الشفيع إلا بعد هذا الحكم . أما ما أورده القانون في المادة ٢/٩٤٢ من إلزام الشفيع بإيداع الثمن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة — فلم يقصد به تغيير الوضع وهو لا ينم عن رغبة المشرع في العدول إلى رأى القائلين بارتداد ملكية الشفيع إلى وقت إتمام إجراءات المطالبة بالشفعة — وإنما كان ذلك تمهيداً مع اتجاهه في التضييق من حق الشفعة وضماناً لجدية طلبها — وطالما أن حق الشفيع في العين المشفوعة فيها لا يستقر إلا بصدور الحكم له بالشفعة فلا محل للقول باستحقاق الربيع ابتداء من تاريخ إيداع الثمن .

٣ — النص في المادة ٩٤٥ من القانون المدني الجديد على حلول الشفيع محل المشتري في حقوقه والتزاماته بالنسبة إلى البائع هو نص لم يستحدث حكماً جديداً بل هو مماثل لنص المادة ١٣ من قانون الشفعة القديم — وهو لا يفيد اعتبار الشفيع الذي حكم له بطلبه حالاً محل المشتري في الربيع منذ قيام الطلب — إذ اعتباره كذلك — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — لا يجوز إلا على تقدير أثر رجعي لحلوله محل المشتري الأمر الذي يتنافى مع ما هو مقرر من أن حكم الشفعة منشئ لا مقرر لحق الشفيع مما يمتنع معه القول بحلوله محل المشتري قبل الحكم نهائياً بالشفعة — وإذ كان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري — المشفوع منه — فإن ثمرته تسكون له من تاريخ إبرام البيع ما لم يوجد اتفاق مخالف — ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه إلى تقرير حق المشتري في ربيع العين المشفوعة من تاريخ تنازل البائع لهم عن عقد إيجارها حتى صدور حكم نهائي بالشفعة لصالح الشفيع فإنه لا يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

الحكم

« . . . من حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه شابه بطلان يستوجب نقضه إذ أغفل إجراء جوهرية من إجراءات الدعوى هو تلاوة تقرير التلخيص الاستثنائي بالجلسة قبل بدء المرافعة . وقد خات محاضر الجلسات والحكم المطعون فيه من

أية إشارة إلى وضع تقرير التلخيص أو إلى تلاوته بالجلسة .

« ومن حيث إن هذا النعى مردود — بأن المشرع وإن كان قد أوجب في المادتين ١١٦ ، ٤١٦ من قانون المرافعات وضع تقرير تلخيص استثنائي وأن يتلى هذا التقرير في الجلسة قبل بدء المرافعة إلا أنه يتعين أن يقوم الدليل من واقع ملف الدعوى ومحاضر الجلسات التي أعدت لإثبات ما يجري فيها على أن المحكمة لم تتبع أحكام القانون في خصوص هذين الإجراءين . ولما كان خلو الحكم من إثبات حصولهما لا يدل بذاته على أن المحكمة قد أغفلتهما وكان الطاعن لم يقدم شهادة رسمية من واقع ملف الدعوى دالة على خلوه من إبداع تقرير التلخيص الاستثنائي أو صوراً رسمية من محاضرات الجلسات التي نظرت فيها الدعوى للتحقق من عدم تلاوة التقرير قبل بدء المرافعة في حالة وضعه وإيداعه تأييداً لهذا السبب من الطعن فإن النعى على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يكون عارياً عن الدليل .

« ومن حيث إن الطاعن ينعي في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفته لأحكام المواد ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١٠٢ من القانون المدني ولمقتضى تمام الشفعة بالتراضي ، وفي بيان ذلك يقول إن الشفعة كما تتقرر قضاء فانها تتقرر رضاء وفي هذه الحالة لا يعتبر الحكم هو سند الشفعين وإنما يعتبر سندها العقد ولو تراجع الشفوع منه فيما ارتضاه واضطر الشفعين إلى رفع دعوى الشفعة بالزامه بما قبله ، وبذلك يكون ريع العين المشفوع فيها من حق الشفعين من وقت إيداع الثمن إلى وقت صدور الحكم النهائي بالشفعة وليس من حق المشفوع منه . وفي الدعوى الحالية أعلن المطعون عليهم الثلاثة الأولون « المشترون » الطاعن « الشفعين »

بالشراء وعرضوا عليه أن يشفع في ظرف خمسة عشر يوماً فأعلنهم في الميعاد بقبول الشفعة فتمت الشفعة رضاء إلا أنهم نكلوا بعد ذلك عن التنفيذ مما اضطر معه إلى رفع الدعوى ضدّهم والحكم المطعون فيه مع تسليمه من حيث الواقع بأن عرض المشفوع منهم صادفه قبول من الشفعين إلا أنه قضى لهم بالريع بمقولة إن الإيجاب والقبول لم يكونا صادرين ذاتياً وبذلك أخرج الحكم عقد الشفعة عن حكم سائر العقود بخالف أحكام المواد ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١٠٢ من القانون المدني التي تقضي بأن العقد ينعقد بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين وأن الحكم الذي يصدر بعدئذ من وعد بإبرام العقد يقوم مقام العقد متى حاز الحكم قوة الشيء المقضي به . كما أن الحكم الذي يصدر في الدعوى التي يرفعها الشفعين لا يعتبر سنداً للملكية إلا في الحالة التي لا تتم فيها الشفعة رضاء . ولم يلزم القانون المشتري بأن يعلن الشفعين للاخذ بالشفعة مما لا يمكن معه القول بأن عرض المشتري لم يكن ذاتياً أو لم يكن صادراً عن إرادة حرة .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه في هذا الخصوص ما يأتي : وحيث أنه فيما يختص بما أثاره المستأنف من أن إنذار المستأنف عليهم بالشفعة وقبول هذا الأخير يولد إيجاباً صادفه قبول انعقد به عقد بالتراضي على الشفعة يجعل الحكم الصادر فيها في مقام العقد — هذا القول محله أن يكون الإيجاب والقبول صادرين ذاتياً أما هنا فالأمر يختلف لأن إنذار المستأنف عليهم الثلاثة الأول المستأنف لم يكن منبعثاً عن رغبة حرة من المستأنف عليهم المذكورين في عرض الصفقة على المستأنف ... على أن المادة ٩٤ من قانون الشفعة الخاصة بإنذار الشفعين بحصول البيع ورد الشفعين لم ترد في القانون ليكون لها أثر الإيجاب

والقبول بل كان ورودها لحسم الاشكالات التي تنشأ عن إثبات العلم...» وهذا الذي قرره الحكم في شطره الأخير لا مخالفة فيه للقانون ذلك أن المشرع إذ نص في المادة ٩٤٠ من القانون المدني الجديد على أن « يعلن الشفيع رغبته في الشفعة إلى كل من البائع والمشتري في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار الرسمي الذي يوجهه إليه البائع والمشتري والا سقط حقه » لم يقصد أن يجعل من هذا الانذار عرضا ينعقد بموجبه عقد بين المشتري والشفيع يلتزم به الأول بنقل ملكية المين إلى الثاني إذا رد عليه بالقبول وإنما أراد المشرع أن يقضى على كافة ضروب المنازعات التي كانت تثور في شأن علم الشفيع بالبيع المثبت للشفعة وأن يتخذ من هذا التاريخ بدءا لتحديد المدة المقررة لسقوط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة في حالة عدم ابداء رغبته خلال تلك المدة ، أو بدءا لافتتاح اجراءات الشفعة في حالة ابداء الرغبة خلالها — أما التراضي الذي ينتج أثره في انعام الشفعة فهو ذلك الذي يتم بقبول المشتري بعد ابداء الشفيع رغبته في الشفعة — ولما كان هذا الذي انتهى إليه الحكم في هذا الخصوص كافياً لحل قضائه فلا يعيب الحكم ما يكون قد شابه من خطأ فيما قرره من أن عرض الصفقة من جانب المشتري لم يكن عرضا تلقائيا منبثقا عن إرادة حرة وإنما كان تكليفا أوجبه القانون .

« وحيث إنه لذلك يتعين رفض هذا السبب .

« وحيث إن السبب الثالث يتحصل في مخالفة الحكم المطعون فيه لأحكام المواد ٤٥٨ و ٤٥٩ و ٤٥٥ من القانون المدني — وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن المادة ٩٤٥ من القانون المدني تنص على أن الشفيع يصبح في مركز المشتري له حقوقه وعليه

التزاماته ، وأن المادة ٤٥٨/٢ جعلت ثمرة البيع للمشتري من وقت تمام البيع ولا يرد على هذا الحق أي قيد سوى قيام المشتري بالوفاء بالثمن المستحق الأداء وفقاً لنص المادة ٤٥٩ مدني . فلم يربط القانون بهذه المواد بين استحقاق الثمرة وبين انتقال الملكية والتسجيل . وفي ظل قانون الشفعة القديم لم يكن الثمن حال الأداء مستحق الدفع إلا بعد صدور الحكم بالشفعة ولهذا السبب لم يكن الشفيع يستحق الثمن قبل الحكم الذي يصدر نهائياً بالشفعة ولو قام بعرض الثمن وإبداءه أما وقد جعل القانون المدني الجديد الثمن واجب الأداء وألزم الشفيع بإبداءه فإن مؤدى ذلك أن يتغير الوضع تبعاً لتغير التنظيم التشريعي ويصبح الانتفاع بالثمرات من حق الشفيع من وقت إبداءه الثمن بغض النظر عما قاله الحكم من أن ذلك يؤدي اضطراب في المعاملات بسبب ما قد يطرأ على الدعوى من تطاول الزمن . لأن هذا التطاول إنما يرجع في حقيقته إلى المشتري ورغبته في المماطلة وكسب الوقت ولا يصح أن يستفيد من هذه المماطلة ولا أن يضيع حقاً ثابتاً للشفيع بنص القانون .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه في هذا الخصوص ما يأتي : « وحيث أنه فيما يختص بتملك الشفيع للثمن ومنها أجرة المقار المبيع تبعاً لتمسكه العقار نفسه كانت محل خلاف في القانون القديم انقسم بحكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٦ الذي انتهى إلى القول بأن العين المشفوعة لا تصير إلى ملك الشفيع في غير حالة التراضي إلا بالحكم النهائي القاضي بالشفعة فإن دعوى الشفيع ببيع هذه العين عن المدة السابقة على هذا الحكم تكون دعوى لا سند لها من القانون . . . وحيث إنه لا يغير من صحة هذا النظر ما أضافه القانون المدني الجديد من

لزوم إيداع الثمن في حين أن هذا لم يكن مشروطاً في القانون القديم لأن إيداع الثمن ليس لازماً في القانون الجديد ليكون أثره ترتيب حقوق لم يرتبها القانون القديم — على أن القانون الجديد استلزم إيداع الثمن كمظهر فقط من مظاهر تقييد حق الشفعة . . . ومن ثم فلا يمكن أن يستخلص من إلزام الشفيع بدفع الثمن أن القانون الجديد قد أكسبه الحق في الثمار الذي لم يكن له تحت سلطان القانون القديم » وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون ذلك أن المشرع عند ما نظم أحكام الشفعة في التقنين المدني الجديد انتهى إلى ترك الأمر في تحديد تاريخ بدء ملكية الشفيع إلى ما كان عليه الحكم قبل صدور هذا التشريع فجاء نص المادة ٩٤٤ منه مطابقاً في هذا الصدد لنص المادة ١٨ من قانون الشفعة القديم التي كانت تنص على أن « الحكم الذي يصدر نهائياً بثبوت الشفعة يعتبر سنداً للملكية الشفيع » ومؤدى هذا ألا يصير المشفوع إلى ملك الشفيع إلا بعد هذا الحكم أما ما أورده القانون في المادة ٩٤٢/٢ من إلزام الشفيع بإيداع الثمن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة فلم يقصد به تغيير الوضع وهو لا ينم عن رغبة المشرع في العدول إلى رأى القائلين بارتداد ملكية الشفيع إلى وقت إتمام إجراءات المطالبة بالشفعة وإنما كان ذلك تمهيداً مع اتجاهه في التضييق من حق الشفعه وضماناً لجدية طلبها وطالما أن حق الشفيع في العين المشفوعة فيها لا يستقر إلا بصور الحكم له في الشفعة فلا محل للقول باستحقاقه للريع ابتداء من تاريخ إيداع الثمن — أما النص في المادة ٩٤٥ من القانون المدني الجديد على حلول الشفيع محل المشتري في حقوقه والتزاماته بالنسبة إلى البائع فهو نص لم يستحدث حكماً جديداً بل هو مماثل

لنص المادة ١٣ من قانون الشفعة القديم وهو لا يفيد اعتبار الشفيع الذي حكم له بطلبه حالاً محل المشتري في الريع منذ قيام الطلب — إذ اعتباره كذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يجوز إلا على تقدير أثر رجعي لحلوله محل المشتري الأمر الذي يتنافى مع ما هو مقرر من أن حكم الشفعة منشيء لا مقرر لحق الشفيع مما يمنع معه القول بحلوله محل المشتري قبل الحكم نهائياً بالشفعة وإذا كان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري — المشفوع منه — فإن ثمرته تكون له من تاريخ إبرام البيع ما لم يوجد اتفاق مخالف — ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه إلى تقرير حق المشتري في ريع العين المشفوعة من تاريخ تنازل البائع لهم عن عقد إيجارها حتى صدور حكم نهائي بالشفعة لصالح الشفيع فإنه لا يكون قد أخطأ تطبيق القانون مما يتعين معه رفض هذا السبب .

« ومن حيث إنه يبين من جميع ما تقدم أن الطعن على غير أمناس متعين الرفض » .

(القضية رقم ٩٢ لسنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت وعبد السلام بليغ المستشارين) .

٣١١

٢١ مايو سنة ١٩٥٩

ضرائب « لجان التقدير » . استئناف « أحكام جاز استئنافها » . المقصود بالمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ . هو القرار الصادر من لجنة الطعن لا لجنة التقدير .

المبدأ القانوني

لم يقيد الشارع حق استئناف الأحكام الصادرة في شأن قرارات لجان التقدير — أما

لسنة ١٩٥١ وهي لجان إدارية مشكلة من موظفي مصلحة الضرائب فإن حكم المحكمة الابتدائية الصادر في شأن هذا القرار يكون قابلاً للاستئناف مهما كانت قيمة تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح الطاعن ويكون الحكم المطعون فيه لذلك مخالفاً للقانون .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه في صدد بحث دفع المطعون عليها بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب قال « وحيث إن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن تقديرات مصلحة الضرائب السنوية عن المدة من ١٩٤٥/٤٢ موضوع الاستئناف لا تتجاوز الألف جنيه . ولما كانت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ تقضي بأن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية يكون نهائياً إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية لا تتجاوز ألف جنيه وكان الحكم المستأنف قد صدر في ظل القانون رقم ١٧٤ سنة ١٩٥١ فإن الحكم يكون نهائياً غير جائز استئنافه ومن ثم يكون الدفع في محله ويتعين إجابة المستأنف عليها « المطعون عليها » لما طلبته والقضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة « النصاب » وهذا الذي أقام الحكم قضاءه عليه غير صحيح في القانون ذلك أن القانون رقم ١٧٤ سنة ١٩٥١ عدل المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على الوجه الآتي : « لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار لجنة الطعن أمام المحكمة الابتدائية منقذة بهيئة تجارية خلال شهر من تاريخ إعلان القرار على الوجه المبين في المادة السابقة ورفع الطعن طبقاً لقواعد وإجراءات الاستئناف المنصوص عليها في قانون المرافعات ويكون الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في هذا الشأن نهائياً إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية المطعون عليها لا تتجاوز

ما كانت تنص عليه المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ من عدم جواز استئناف حكم المحكمة الابتدائية إلا إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية المطعون فيها تتجاوز الألف جنيه وإنما هو خاص بالنزاع الذي يقوم على قرار لجنة طعن لا لجنة تقدير .

المحكمة

« . . حيث إن مما ينعاه الطاعن خطأ الحكم في تطبيق القانون ذلك أن ما قضى به القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ تعديلاً للمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية يكون نهائياً إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية لا تتجاوز ألف جنيه إنما ينصرف إلى القرارات التي تصدرها لجان الطعن التي يرأسها أحد القضاة والتي بدء عملها منذ أول يناير سنة ١٩٥١ طبقاً للقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ إذ اعتبر المشرع لجنة الطعن بمثابة درجة أولى من درجات القضاة لا يجوز استئناف الأحكام التي تصدرها في الطعون التي لا تتجاوز تقديرات المصلحة فيها ألف جنيه سنوياً . أما القرارات الصادرة من لجان تقدير الضرائب السابقة على لجان الطعن فلا يشملها هذا القانون وتظل خاضعة لبعض المادة ٥٤ قبل تعديلها بالقانون المذكور التي تجيز الفقرة الثالثة منها استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في النزاع الذي يرد على قرار لجنة التقدير أيما كانت قيمة النزاع — ولما كان قرار تقدير الأرباح المطعون فيه أمام المحكمة الابتدائية صادراً من إحدى لجان التقدير قبل تعديل المادة ٥٤ بالقانون رقم ١٧٤

ألف جنيه فإذا زادت على ذلك جاز استئنافها «
ويبين من ذلك أن الشارع إذ استحدث بهذا
النص حكماً جديداً بتحديد نصاب نهائى وآخر
ابتدائى للمحكمة الابتدائية تبعاً لقيمة تقديرات
مصلحة الضرائب السنوية للطعون فيها لم يصرف
هذا الحكم ولم يمد أثره إلى القرارات الصادرة
من لجان التقدير وإنما قصره بطريق التخصيص
للمانع الوارد فى هذه المادة على « الطعن فى قرار
لجنة الطعن » يؤيد ذلك أن القانون رقم ١٧٤
لسنة ١٩٥١ قد أتى بأحكام خاصة لتنظيم وسائل
الطعن فى قرارات لجان التقدير الصادرة قبل
١٩٥٠/٩/٤ أى قبل العمل بنظام لجان الطعن
الذى لم تنشأ وتباشر عملها بمقتضى القانون رقم ١٤٦
سنة ١٩٥٠ إلا ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١
إذ نص فى المادة الرابعة منه على أن « يكون
الطعن من المصلحة أو الممول فى القرارات التى
أصدرتها لجان التقدير قبل ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠
خلال ... وتختص بنظر الطعن المحكمة
الابتدائية التى يدخل فى دائرتها محل إقامة الممول
منعقدة بهيئة تجارية. فإذا صدر حكم المحكمة الابتدائية
وجب تحصيل الضريبة على مقتضاه حتى يفصل
نهائياً فى الاستئناف الذى يكون قد رفع ...
ويكون رفع الاستئناف أمام محكمة الاستئناف التى
يدخل فى دائرة اختصاصها محل إقامة الممول
خلال شهر من تاريخ إعلان حكم المحكمة الابتدائية »
ومؤدى ذلك أن الشارع لم يضع قيوداً على حق
استئناف الأحكام الصادرة فى شأن قرارات لجان
التقدير وأن ما كانت تنص عليه المادة ٥٤ من
القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم
١٧٤ لسنة ١٩٥١ قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٧
لسنة ١٩٥٢ من عدم جواز استئناف حكم المحكمة
الابتدائية إلا إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب

السنوية المطعون فيها تجاوز الألف جنيه وإنما يسرى
على النزاع الذى يقوم على قرار لجنة الطعن لا على
النزاع فى قرار لجنة التقدير ولما كان الثابت
من الحكم المطعون فيه أن القرار الذى اعترض
عليه الطاعن صادر من لجنة تقدير لا من لجان
الطعن وأنه سابق على القانون رقم ١٧٤ لسنة
١٩٥١ الذى صدر بتاريخ ١٥ من أكتوبر سنة
١٩٥١ معدلاً للمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤
لسنة ١٩٣٩ ، وكان الممول « الطاعن » قد طعن
على هذا القرار بتاريخ ٣ من إبريل سنة ١٩٤٩
وكان حكم المحكمة الابتدائية بشأن هذا القرار
— على ما سبقت الإشارة إليه — قابلاً للاستئناف
أيا كانت قيمة النزاع وفقاً لنص المادة ٥٤ / ٣
من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — لما كان
ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز
استئناف الحكم المذكور لفلة النصاب يكون قد
أخطأ تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا
السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .
(القضية رقم ١١٣ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة محمود عياد والحسينى العوضى ومحمد
رفعت وعبد السلام بليغ ومحمود القاضي المستشارين) .

٣١٢

٢١ مايو سنة ١٩٥٩

تموين . تسعير جبرى . ضرائب . لاستيلاء . زيت .
قانون « دستورية القوانين » . تحديد وزارة التموين
بواسطة لجان التسعير الجبرية سعراً لبذرة القطن وإضافة
زيادة عليه تقتضيها عن كل طن من الزيت يسلم للمصاين
فى ظل الدستور الملغى . هذه الزيادة ليست جزءاً من
من الثمن . هى فرض ضرب على المشتري لا مصلحة للبائع
فيه . ليس لوزارة التموين سند من القانون فى تحصيلها
لحساب الحكومة ولو صدر بها قرار من مجلس الوزراء .
خطأ الحكم إذ اعتبر هذه الزيادة فروق أسعار وأجاز
للحكومة تحصيلها .

المبدأ القانوني

اختصاص وزارة التموين ولجانها قاصر على تنظيم تداول الزيت وتحديد أسعاره فلا يتعداه إلى تحصيل فروق أسعار عن ساعة ليست مملوكة لها فإذا كانت وزارة التموين بواسطة لجان التسعيرة الجبرية قد حددت في ظل الدستور الملغى سعراً لبذرة القطن يلزم به البائع وأضاف إليه زيادة تقتضيها عن كل طن من الزيت يسلم إلى المصاين فإن هذه الزيادة لا تعد جزءاً من الثمن وإنما هي فرض ضرب على المشتري لا مصلحة للبائع فيه ليس لوزارة التموين سند من القانون في تحصيلها لحساب الحكومة ولو استهدفت من ذلك تغطية ما تنجم له من بيع الزيوت المخصصة لشئون التموين بأقل مما تتكلفه فعلاً — ذلك أنها لا تملك فرض رسوم أو ضرائب على السلع عند تداولها ولو صدر بها قرار من مجلس الوزراء إذ أن المادة ١٣٤ من الدستور الملغى الذي كان سارياً وقت فرض هذه الزيادة لا تجيز إنشاء ضريبة أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون ولا تكليف الأهالي بتأدية شيء من الأموال أو الرسوم إلا في حدود القانون . ولم يخول القائمون على إجراء الأحكام العرفية وقتذاك سلطة فرض ضريبة أو رسم ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذه الزيادة فروق أسعار يجوز للحكومة تحصيلها قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

المحكمة

« .. حيث إن الطعن يقوم على أسباب ثلاثة يتحصل أولها في النعمى على الحكم المطعون فيه

مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتقول الطاعنة في شرح هذا السبب إن المبلغ الذي قرر مجلس الوزراء تحصيله وقدره ١٢ جنيهاً و ٨٠٠ ملجم عن كل طن من الزيت يسلم إلى المصاين إن هو إلا رسم ينطوي تحت نص المادة ٣٧٧ من القانون المدني وليس فرق سعر تحصيله الحكومة الموازنة بين أثمان ما يستهلك من الزيوت في شئون التموين وبين الأثمان التي تتكلفها فعلاً على ما ذهب إليه خطأ الحكم المطعون فيه ، ذلك أن شئون التموين قائمة على النفع العام وتدير وسائل مقاومة الغلاء وقد فرض الرسم المذكور لصالح الخزنة وحدها وليس من شأن تحديد الأسعار رسمياً أن يكون علاقة تعاقدية بين الشركة الطاعنة ووزارة التموين حتى يقال إن المبلغ الذي تجرى الحكومة تحصيله فرق سعر وتستطرد الطاعنة قائلة إنه لما كانت كمية بذرة القطن قد استعملت في مصانع الشركة لإنتاج الصابون في المدة من أكتوبر عام ١٩٤٤ حتى مارس سنة ١٩٤٥ ، في حين أنها لم تعلن بالدعوى إلا في ٨/١٢/١٩٥١ أي بعد ست سنوات تقريباً ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم المنصوص عليه في المادة ٣٧٧ من القانون المدني وهو ثلاث سنوات .

« وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في خصوص رفض الدفع المشار إليه على أن المبلغ المطالب به استناداً إلى ما قرره مجلس الوزراء في ٢/١٠/١٩٤٤ من تحصيل مبلغ ١٢ جنيهاً و ٨٠٠ ملجم لحساب الحكومة زيادة على السعر الرسمي عن كل طن من الزيت يسلم المصاين — هذا المبلغ ليس إلا فروقاً في الأسعار تحصيله الحكومة لتستطيع بما لها من الولاية العامة أن توازن بين أثمان ما يستهلك في شئون التموين

وبين الأثمان التي تتكلفتها فعلا هذه الزيوت .. ذلك أن وزارة التموين قد نظمت الأمر على أن تباع الزيت في شئون التموين بسعر مخفض يقل عن ثمن التكلفة ، ويحصل هذا الفرق من أثمان الزيت الذي يستهلك في شئون الصناعات الأخرى كالصابون » ومفاد ذلك أن الحكم المطعون فيه اعتبر المبلغ موضوع مطالبة وزارة التموين فروق أسعار يجوز تحصيلها لحساب الحكومة لتغطية ما تتحمله من بيع الزيوت المخصصة لشئون التموين بسعر مخفض يقل عن سعر التكلفة .

« وحيث إن هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه غير صحيح ، ذلك أن الثابت من الوقائع المبينة في الحكم أن الشركة الطاعنة اشترت كميتين من بذرة القطن الأولى مقدارها ٧٩٩١ أردبا والثانية مقدارها ٣٣١٨ أردبا ، وقد تم الشراء عن طريق جهات الاختصاص في وزارتي المالية والتموين في نطاق الأمر العسكري رقم ٣٣٧ الصادر في ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٢ الذي استولت الحكومة بوجبه على بذرة القطن ، وانتهت الصفقتان بالموافقة في ٢٢/٧/١٩٤٤ ، ١/٨/١٩٤٤ على نقل كميتي بذرة القطن المشار إليهما إلى معاصر الشركة لاستخراج الزيت منها واستعماله في إنتاج الصابون وأصبحت بذلك الطاعنة مالكة لبذرة القطن موضوع الصفقتين وللزيوت المستخرجة منها ، لا تخضع بشأنهما إلا للقيود التنظيمية التي فرضت بالأمر رقم ٣٨٤ الصادر في ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ بتنظيم تداول الزيوت النباتية بواسطة اللجنة التي شكلت لهذا الغرض في وزارة التموين ، والأمر رقم ١٣٤ الصادر في ١٣ من يولييه سنة ١٩٤٣ بتنظيم تداول السلع التي تصنع محليا أو تستورد من الخارج ، والرسوم بقانون رقم ١٠١ الصادر في ٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بتحديد أقصى

الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية بواسطة لجان تشكل بقرار من وزير التجارة والصناعة بالاتفاق مع وزير الداخلية والجدول الملحق به . ومؤدى ذلك أن اختصاص وزارة التموين ولجانها قاصر على تنظيم تداول الزيت وتحديد أسعاره ، فلا يتعداه إلى تحصيل فروق أسعار عن سلامة ليست مملوكة لها ، فإذا حددت وزارة التموين بواسطة لجان التسعيرة الجبرية سعرا يلتزم به البائع وأضافت إليه زيادة تقتضيها فإن هذه الزيادة لا تعد جزءا من الثمن وإنما هي فرض ضرب على المشتري لا مصلحة للبائع فيه وليس لوزارة التموين سند من القانون في تحصيل هذه الزيادة لحساب الحكومة ولو استهدفت من ذلك تغطية ما تتحمله من بيع الزيوت المخصصة لشئون التموين بأقل مما تتكلفه فعلا ذلك أنها لا تملك فرض رسوم أو ضرائب على السلع عند تداولها ولو صدر بها قرار من مجلس الوزراء ، إذ أن المادة ١٣٤ من الدستور السابق الذي كان ساريا وقت فرض هذه الزيادة تنص على أنه « لا يجوز إنشاء ضريبة أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون ولا يجوز تكليف الأهالي بتأدية شيء من الأموال أو الرسوم إلا في حدود القانون ولم يخول القائمون على إجراء الأحكام العرفية وقتذاك سلطة فرض ضريبة أو رسم ، ذلك أن نصوص القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية لم تنفذ إلى نص المادة ١٣٤ من الدستور بما يؤدي إلى المساس به . وعلى ذلك فإن فرض مبلغ تقتضيه وزارة التموين لحساب الحكومة من ثمن الزيت المملوك للطاعنة يعد نوعا من الضريبة المفروضة بغير الطريق الدستوري ، ولو صدر قرار من مجلس الوزراء بتحصيل هذا المبلغ — وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذه الزيادة

فروق أسعار يجوز للحكومة تحصيلها قد أخطأ في تطبيق القانون ، مما يستوجب نقضه .

« وحيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها .

» وحيث إنه وقد قضت محكمة أول درجة

بالزام الطاعنة بأن تدفع لوزارة التموين مبلغ

٤٠٧٣ ج و ٦٠٠ م وبثبیت الحجز التحفظي

الموقع تحت يدها ورفض الدعوى الفرعية المرفوعة

من الطاعنة ، وتبين حسبما تقدم أنه ليس لوزارة

التموين حق في المبلغ المحكوم لها به ابتدائياً وأصبح

حق الطاعنة في المبلغ المستحق لها لدى وزارة

التموين قائماً فإنه يتعين إلغاء الحكم الابتدائي بجميع

أجزائه والحكم في دعوى وزارة التموين برفضها ،

وفي الدعوى الفرعية بإلزام وزارة التموين بأن

تدفع للطاعنة مبلغ ٤٠٧٣ ج و ٦٠٠ م وفوائد.

بواقع ٤ ٪ من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في

١٩٥٢/٣/٢٢ حتى السداد ، وبإلغاء الحجز

التحفظي الموقع من وزارة التموين على هذا المبلغ .

(القضية رقم ١٥٤ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية

السادة الأساندة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني

العوضي وعبد السلام بليح ومحمود القاضي المستشارين) .

مجلس الدولة المحكمة الإدارية العليا

(رئاسة وعضوية السادة الاساتذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد إبراهيم الديوانى وعلى إبراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف والدكتور ضياء الدين صالح المستشارين) .

٣١٣

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

أ - مؤهل دراسى . معادلات دراسية . قانون المعادلات الدراسية قصد التمييز في التقدير بين شهادتى البكالوريا والتوجيهية ، وبين شهادتى الثقافة والكفاءة . دليل ذلك .

ب - مؤهل دراسى . عدم التساوى في التقدير بين شهادتى البكالوريا والثانوية القسم العام ليس بمستحدث في قانون المعادلات الدراسية ، بل تريد لما نصت عليه التشريعات واللوائح السابقة المتصلة بتقدير المؤهلات العلمية .

المبادئ القانونية

١ - يبين من استقراء نصوص قانون المعادلات الدراسية والجدول الملحق به أن الشارع قصد التمييز في التقدير بين شهادتى البكالوريا (بند ٣٨ من الجدول) والتوجيهية (بند ٣٩) من جهة ، وبين شهادتى الثقافة (بند ٤٠) والكفاءة الثانوية قسم أول من جهة أخرى ؛ فقد جمع الجدول بين رقى ٣٨ و ٣٩ وهما الدالان على البكالوريا والتوجيهية ، وقدر لكل من هذين المؤهلين المتعادلين مبلغ ٧٥ ج في الدرجة الثامنة مع الترقية للدرجة السابعة بعد ست سنوات ، وهى عبارة توحى بوجوب

الترقية بعد انقضاء تلك المدة لازماً ، في حين أن البند ٤٠ الدال على شهادة الثقافة لا يقرر لها إلا سبعة جنيهات فقط في الدرجة الثامنة وتزاد هذه الماهية إلى ثمانية جنيهات بعد سنتين دون أن يشير الشارع إلى وجوب الترقية إلى الدرجة السابعة . ونص البند ٤٢ من الجدول على شهادة الكفاءة (الثانوية قسم أول) وهى ما كان يطلق عليها قديماً (القسم العام) فنص الشارع على أن يكون تقديرها ٥٠٠ م و ٦٥ ج في الدرجة الثامنة تزداد إلى ٥٠٠ م و ٧٥ ج بعد سنتين . ويتضح جلياً من هذه المقارنة بين النصوص أن قانون المعادلات الدراسية لم يتجه إلى معادلة شهادة الدراسة الثانوية القسم العام (الثقافة) بشهادة البكالوريا .

٢ - إن عدم التساوى في التقدير بين شهادة البكالوريا من جهة ، وبين شهادة الدراسة الثانوية القسم العام من جهة أخرى ، ليس فى حقيقة الامر بمستحدث فى القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الصادر فى ٢٢ من يوليه سنة ١٩٥٣ ، وإنما هو بالأحرى تريد لما نصت عليه التشريعات واللوائح السابقة

ب — كادر العمال . عدم نصه على تقويم أيام الإجازات المستحقة للعامل في حالة عدم حصوله عليها قبل ترك الخدمة . قانون عقد العمل الفردي الذي يحتسب مثل هذه الإجازات لا يسرى على من تربطه بالحكومة علاقة لائحية .

المبادئ القانونية

١ — إن إعانة غلاء المعيشة لا تحسب في نسوية مكافأة العامل الحكومي التي يستحقها عن مدة خدمته ، فهي لا تضم إلى أجره عند إجراء هذه النسوية ، ولا تضاف إلى المكافأة المستحقة له بعد تقديرها .

٢ — إن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٨ من مايو سنة ١٩٢٢ قد تناول في المواد من ١ إلى ١٥ منه نظام الإجازات الاعتيادية والمرضية الخاصة بعمال اليومية ، ولم ينص على تقويم أيام الإجازات المستحقة للعامل في حالة عدم حصوله عليها قبل تركه الخدمة . كما أن قرارى مجلس الوزراء الصادرين في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ و ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ بكادر عمال اليومية الحكوميين وضعاً نظاماً لإجازات هؤلاء العمال خلا من مثل هذا التقويم ، وصدرت كتب وزارة المالية الدورية ملف رقم ف ٢٣٤ — ٥٣/٩ في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ و ٦ من يناير سنة ١٩٤٥ و ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بالمعنى ذاته ، أما قانون عقد العمل الفردي الذي استحدث هذا الحكم أخيراً فإنه لا يطبق على من تربطه بالحكومة علاقة لائحية .

(القضية رقم ٥٨٨ سنة ٣ في بالهيئة السابقة) .

عليه المتصلة بتقدير المؤهلات العلمية التي يجب أن يكون حاصلاً عليها المرشح لشغل الوظائف العمومية .

(القضية رقم ١١٨ سنة ٣ ق) .

٣١٤

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

تثبت . قرار مجلس الوزراء في ١٨/٧/١٩٤٤ . شروط تثبیت المولدات إعمالاً لهذا القرار . منشوراً المالية رقماً ٢ و ٢٩ لسنة ١٩٣٩ .

المبدأ القانوني

يبين من قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٨ من يولييه سنة ١٩٤٤ أنه وافق على اعتبار وظائف المولدات وظائف دائمة لتطبيق قواعد التثبيت التي نص عليها منشوراً المالية رقماً ٢ و ٢٩ لسنة ١٩٣٩ ، بمعنى أن تثبت منهن من تستوفي شروط التثبيت من حيث قضاء مدد معينة على هذه الوظائف باعتبارها وظائف دائمة . وقد نص هذان المنشوران على وجوب قضاء الموظف ست سنوات في الخدمة في وظيفة دائمة قبل ٢٩ من يناير ١٩٣٥ .

(القضية رقم ٣٢١ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد ابراهيم الديوانى وعلى ابراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف ومصطفى كامل اسماعيل المستشارين) .

٣١٥

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

١ — مكافأة انتهاء الخدمة . إعانة غلاء المعيشة لا تحسب في نسوية مكافأة العامل الحكومي .

والقنصليات ، وكذلك على التلاميذ الملاحقين بالسلكين السياسى والقنصلى ، ولما أعيد تنظيم السلكين الدبلوماسى والقنصلى بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ نص فى المادة الأولى منه على أنه : يلغى المرسوم بقانون الصادر فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٢٥ الخاص بالنظام القنصلى والمرسوم الصادر فى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٢٥ بوضع نظام للوظائف السياسية والقوانين المعدلة لهما ويستعاض عنها بالقانون المرافق كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون عند العمل به ، ويبين من مراجعة نصوص القانون المذكور أنه تضمن فى الباب الأول أحكاماً لتنظيم السلك السياسى من السفراء حتى الملاحقين ، كما تضمن أحكام السلك القنصلى من القناصل العامين حتى سكرتيرى القنصليات ، ثم تكلم فى الباب الثانى عن الأحكام المشتركة بين أعضاء السلكين من تعيين وأقدمية وترقية ونقل وندب ومراتب وإجازات وواجبات وتأديب ، إلى أن جاء فى الفصل الثامن الخاص بانتهاء الخدمة فنص فى المادة ٤٢ على أنه : يعتبر مستقيلاً من وظيفته من يتزوج من أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى بغير مصرية ، وهذا النص ترديد لنص المادة الأولى من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٣ ، وليس ملغياً له من حيث المبدأ ، وغاية الأمر أن القانون الجديد قد رددته بمناسبة إعادة تنظيم أعضاء السلكين السياسى والقنصلى بتشريع شامل جامع للأحكام التى أراد تنظيم شئونهم

٣١٦

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

١ — سلك سياسى . القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٣٣ . حظره الزواج بغير مصرية على أعضاء السلكين السياسى والقنصلى (٢م) وعلى أمناء المحفوظات (٣م) . اعتبار من يخالف هذا الحظر مستقيلاً . القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ . لم يتناول بالتنظيم سوى أعضاء السلكين السياسى والقنصلى . ترعيده لهذا الحظر بالنسبة لهم . لا يعنى إلغاء نص المادة ٣ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٣ التى تحظر على أمناء المحفوظات الزواج بغير مصرية .

ب — سلك سياسى . حظر الزواج بغير مصرية على أعضاء السلكين السياسى والقنصلى وعلى أمناء المحفوظات . قيامه على حكمة تشريعية تتعلق بالمصلحة العليا للدولة . سريانه على من كان منهم معيناً أو مندوباً .

المبادئ القانونية

١ — يبين من استقراء التشريعات الخاصة بنظام السلكين الدبلوماسى والقنصلى أن المرسوم الصادر فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٢٥ الخاص بالنظام القنصلى ، والمرسوم بقانون الصادر فى ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٢٥ بوضع نظام للوظائف السياسية ، لم يتضمنا حظر زواج رجال السلكين السياسى والقنصلى من أجنيبيات ، وإنما ورد هذا الحظر فى تشريع خاص هو القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٣ ، الذى نص فى المادة الأولى منه على أنه : لا يجوز للممثلين السياسيين والقنصليين ولا للمأمورى القنصليات الزواج من غير مصرية ، ثم نصت المادة الثانية على أن «الموظف الذى يخالف الحكم المتقدم يعتبر مستقيلاً ، ثم جاءت المادة الثالثة ونصت على أن «يسرى هذا القانون على أمناء المحفوظات فى المفوضيات

٣١٧

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

حراسة . فرض الحراسة على الأموال طبقاً للأمرين العسكريين رقمي ٤ و ٥ لسنة ١٩٥٦ . قصرها على أموال المعتقلين والمراقبين حسب الأمر الأول وعلى أموال البريطانيين والفرنسيين كما حددتهم المادة الأولى من الأمر الثاني . ثبوت أن ظاهر المستندات يشير إلى أن المدعى لا ينتمي إلى أي من هاتين الفئتين . وقف تنفيذ القرار الصادر بوضع أمواله تحت الحراسة .

المبدأ القانوني

إن الحراسة مقصورة في حكم الأمر العسكري رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ على أموال البريطانيين والفرنسيين كما حددتهم المادة الأولى منه ، ومقصورة في حكم الأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ على أموال المعتقلين والمراقبين ، ومن ثم يخرج من نطاق فرض هذه الحراسة من ليس بربطانياً أو فرنسياً ، ومن ليس معتقلاً أو مراقباً ، فإذا صدر قرار من الحراسة العامة على أموال الرعايا الفرنسيين بوضع أملاك المدعى تحت الحراسة ، واستبان للمحكمة من ظاهر المستندات ما يؤيد ادعائه من أنه لا ينتمي إلى حكومة الجمهورية الفرنسية ، كما أنه ليس من ضمن الأشخاص المعتقلين أو المراقبين الذين ينطبق عليهم أحكام الأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ ، فإن طلبه وقف تنفيذ ذلك القرار يكون قائماً بحسب الظاهر على أسباب جدية تبرره ، ويتمين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(القضية رقم ٩٧٣ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

بمقتضاها . ومن باب أولى لا يعتبر القانون الجديد رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ ملغياً لاصراحة ولا ضمناً لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٣ . والتي تجعل حظر الزواج بغير مصرية منسحباً على أمناء المحفوظات ، وفضلاً عما تقدم فإن القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ ، لم يتناول بالتنظيم سوى أعضاء السالكين السياسى والقنصلى دون أمناء المحفوظات ، فتظل التشريعات الخاصة بهم ، ومنها نص المادة الثالثة من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٥٤ سالف الذكر قائمة وناظفة في حقهم ، وهى التى تنص على أن يسرى هذا القانون على أمناء المحفوظات فى المفوضيات والقنصليات .

٢ — إن حظر الزواج من غير مصرية على أعضاء السالكين السياسى والقنصلى وعلى أمناء المحفوظات ، واعتبار الموظف الذى يخالف ذلك مستقيلاً من وظيفته ، قد قام على حكمة تشريعية تتعلق بالمصلحة العليا للدولة ، حماية لأمنها فى الداخل والخارج ومنعاً لتسرب أسرارها ، فهو واجب لصيق بالوظيفة يقع على عاتق من يضطلع بها ، طالما كان قائماً بها ، وأياً كان سبب اضطلاعه بأعبائها ، يستوى فى ذلك أن يكون ذلك بطريق التعيين فيها أو بطريق النذب لها ، لقيام العلة فى الحالتين ، ولأن المندوب يتحمل بأعباء الوظيفة جميعها وبهذا الواجب بالذات طوال مدة نديه ، شأنه فى ذلك شأن المعين على حد سواء .

(القضية رقم ٩١٨ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة)

اعتبار قرار اللجنة غير مستمد من أصول صحيحة ، فقدان قرار التخطي في الترقية لسببه .

المبدأ القانوني

مضى ثبت أن لجنة شئون الموظفين ، عند اجتماعها لتقدير كفاية الموظفين على هدى المقاييس التي وضعتها لهذا الغرض ، نصت في محضرها على أن هذا التقدير قد تم بناء على التقارير المودعة بملف كل موظف ، وما ورد من أعماله ؛ أي أن ذلك التقدير قد تم مستنداً إلى تلك الأصول ، وكان قد استبان للمحكمة أن اللجنة لم تتبع الإجراءات التي رسمها القانون ، كما لم تتبع القواعد التي رسمتها في محضرها سالف الذكر ، فقدرت كفاية المدعى بدرجة ضعيف في حين أن تقاريره السرية تشيد بكفائته وحسن سلوكه وصلاحيته ، وأن ملفه زاخر بخطابات الشناء على عمله . وكل هذا يدل على أن تقدير اللجنة للمدعى بدرجة ضعيف غير مستمد من أصول صحيحة ، الأصول الثابتة بملف الخدمة . فإن قرار تخطي المدعى في الترقية يكون قد وقع غير قائم على سببه الذي يبرره ، ويكون بالتالي قد خالف القانون .

(الفضية رقم ٣٠ سنة ٣ في رئاسة وعضوية السادة الأستاذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد ابراهيم الديواني وعلى ابراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف المستشارين)

٣٢٠

١٢ أبريل سنة ١٩٥٨

معادلات دراسية . قواعد الإنصاف . قانون المعادلات لم يلزم قواعد الإنصاف الصادرة في سنة ١٩٤٤ . قرار

٣١٨

٥ أبريل سنة ١٩٥٨

وقف التنفيذ قرار إداري بتنحية المدعى عن نظارة مدرسة . استناداً إلى مخالفات خطيرة من شأنها لو صح أن تجعله غير صالح لمهمة النظارة ، وأن تجعل بقاءه فيها بخلاً بحسن سير مرفق التعليم إخلالاً يتعذر تداركه رفض طلب وقف التنفيذ . إبقاء الحال على ما هو عليه حتى يفصل في طلب الإلغاء

المبدأ القانوني

مضى رأت المحكمة من ظروف الدعوى أن تنحية المدعى عن نظارة المدرسة كان لمخالفات خطيرة وعديدة نسبت إليه مقارفتها ، وأن من شأن هذه المخالفات لو صح ارتكاب المدعى إياها ، أن تجعله غير صالح لمهمة النظارة ، وبقاؤه فيها يخل بحسن سير مرفق التعليم إخلالاً يتعذر تداركه ، فإنها إزاء هذه الظروف ترفض إجابة طلب وقف التنفيذ ، وتبقى الحال على ما هي عليه إلى أن يفصل في طلب الإلغاء مع عدم المساس بأصله .

(الفضية رقم ٣٠ سنة ٤ في رئاسة وعضوية السادة الأستاذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة وسيد على الدمراوى والسيد ابراهيم الديواني وعلى ابراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف المستشارين)

٣١٩

١٢ أبريل سنة ١٩٥٨

لجنة شئون الموظفين انعقادها لتقدير كفاية الموظفين وإثباتها في محضرها أنها قدرت كفايتهم على أساس التقارير المودعة بملفات خدمتهم وما ورد بها عن أعمالهم . تقديرها لكفاية المدعى بدرجة ضعيف وتخطيه في الترقية على هذا الأساس . ثبت أن تقاريره السرية السابقة تشيد بكفائته وسلوكه وأن ملفه زاخر بالشناء على عمله .

الإنصاف . بل إنه على العكس من ذلك ما صدر إلا لإفادة من لم يفد من قواعد الإنصاف من المعينين في الخدمة بعد ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ إلى أول يولييه سنة ١٩٥٢ ، أو من أغفل تقدير مؤهلاتهم أو من قدرت مؤهلاتهم درجات أو رواتب دون قيمتها ، فهو قد أبقى التقدير القديم للمؤهلات الأزهرية سالفه الذكر ، لأنه وجدها مناسبة ، ولذلك لم ير محلاً لإعادة ترديدها .
(القضية رقم ٢١٧ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣١

١٢ أبريل سنة ١٩٥٨

أ — مرافق عامة . تنظيم المهن الحرة كالطب والحاسة والهندسة يدخل أصلاً في صميم اختصاص الدولة بحسبانها قواماً على المرافق العامة تخليها عن هذا لأعضاء المهنة أنفسهم وتحويلهم نصيباً من السلطة العامة لتأدية رسالتهم تحت إشرافها . عدم تغيير ذلك للتكليف القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة .

ب — قرار إداري . نقابة المهن الطبية . القرارات التي تصدر من مجلس النقابة أو من الهيئات المختصة بها هي قرارات إدارية . حجة ذلك .

ج — قرار إداري . نهائيته . مردها إلى أحكام القانون في هذا الشأن . قرار مجلس نقابة المهن الطبية بإحالة أحد أعضاء النقابة إلى مجلس التأديب هو قرار إداري نهائي . جواز الطعن فيه بالإلغاء مستقلاً عن الحكم التأديبي النهائي .

د — قرار إداري . مجلس نقابة المهن الطبية وهيئات التأديب كافة تعتبر هيئات إدارية . قراراتها في شأن التأديب هي قرارات إدارية لا قضائية . تعريف القرار القضائي .

هـ — اختصاص . صدور قرار مجلس نقابة المهن الطبية بإحالة أحد أعضاء النقابة إلى مجلس التأديب . اعتباره من القرارات الإدارية الصادرة ضد الأفراد لا من قرارات تأديب الموظفين . خضوعه لحكم الفقرة

مجلس الوزراء الصادر في ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بتقدير قيمة شهادات العالمية المؤقتة والعالمية النظامية والعالمية مع الإجازة والعالمية مع التخصص والعالمية من درجة أستاذ . عدم إلغائه بصور قانون المعادلات .

المبدأ القانوني

إن قواعد الإنصاف الصادر بها قرارات مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ - بما تضمنته من تقدير للمؤهلات الواردة بها - لم تلغ بصور القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمعادلات الدراسية ؛ إذ لم ينص ذلك القانون صراحة إلا على إلغاء قرارات معينة هي الصادرة في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأول يولييه و ٢ و ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥١ . فإذا استبان من الاطلاع على الجدول الملحق بالقانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ أنه قد خلا من تقدير لشهادة العالمية المؤقتة والعالمية النظامية والعالمية مع الإجازة والعالمية مع التخصص والعالمية من درجة أستاذ ، وهي شهادات قدرت بقرار خاص من مجلس الوزراء صدر في ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ ، فليس معنى هذا أن التقدير السابق لتلك المؤهلات قد سقط بعدم وروده بقانون المعادلات رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ ، وأنه يتربب على ذلك حرمان أصحاب هذه المؤهلات من تقدير شهاداتهم مع توفر الشروط الزمنية للإفادة من قانون المعادلات في حقهم ؛ ذلك لأن التقدير السابق لهذه المؤهلات لا زال قائماً ، كما لم يقصد قانون المعادلات إلى إهدار قواعد

على أعضائها دون سواهم ، كما خولها حق فرض رسوم مالية على صورة اشتراكات جبرية تحصل في مواعيد دورية ، ثم سلطة إصدار قرارات واجبة التنفيذ في شئون الأطباء وسلطة تأديب أعضائها ، وسلطة تشريع بوضع اللائحة الداخلية ولائحة تقاليد المهنة ، كما يدل على أنها قد جمعت بين مقومات المؤسسات العامة وعناصرها من شخصية مستقلة ومرفق عام تقوم عليه مستعينة في ذلك بسلطات عامة شأنها في ذلك شأن كافة هيئات التمثيل الممثلة ؛ ومن ثم فهي شخص إداري من أشخاص القانون العام وقراراتها سواء صدرت في موضوع التأديب من هيئات المختصة (وهي هيئات إدارية لا قضائية) أو صدرت من مجلس النقابة في مسائل القيد بالسجلات أو في غير ذلك من الأغراض ، هي قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بدعوى الإلغاء أيام محكمة القضاء الإداري .

٣ - أن يكون القرار نهائياً أو غير نهائى في أمر معين مرده إلى أحكام القانون في هذا الشأن ، ويبين من استقراء نصوص القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ بإنشاء نقابات واتحادات نقابات المهن الطبية أن قرار مجلس النقابة بإحالة أعضائها إلى هيئة التأديب هو قرار إداري نهائى تنفيذى في خصوص تلك الحالة ؛ ذلك لأن المجلس المذكور هو المختص دون سواه بالنظر في هذا الأمر وليس ثمة سلطة أعلى تملك التعقيب عليه في موضوع

السادسة من المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، دون الفقرة الثالثة من تلك المادة . عدم اعتباره من قرارات الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى المنصوص عليها بالمادة السادسة من ذلك القانون .

و - حكم . الحكم الذى يصدر في طلب وقف التنفيذ عملاً بالمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ . عدم مساسه بأصل طلب الإلغاء كون المحكمة لا تنقيد به عند نظر أصل طلب الإلغاء موضوعاً . لا ينفي أنه حكم قطعى له مقومات الأحكام وخصائصها ويمحوز حجية الأحكام في خصوص ذلك الطلب ولو أنه مؤقت بطبيعته طالما لم تتغير الظروف . إذا فصلت المحكمة عند نظر طلب وقف التنفيذ في دفع بعدم الاختصاص النوعى أو المتعلق بالوظيفة أو دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائياً فهذا الحكم يقيد بها عند نظر طلب الإلغاء .

المبادئ القانونية

١ - إن تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة (وهى مرافق عامة) مما يدخل أصلاً في صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة ، فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيباً من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها في الإشراف والرقابة تحقيقاً للمصالح العام ، فإن ذلك لا يغير من التكليف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامة .

٢ - يخلص من استقراء نصوص القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ بإنشاء نقابات المهن الطبية أنه قد أضفى على النقابة شخصية معنوية مستقلة ، وخولها حقوقاً من نوع ما تختص به الهيئات الإدارية العامة ، فخولها حق اجتكار المهنة وهى مرفق عام وقصرها

قاعدة قانونية — خصومة قضائية تقوم بين خصمين وتتعلق بمركز قانوني خاص أو عام ولا ينشئ هذا القرار مركزاً قانونياً جديداً وإنما يكشف أو يقرر قيام حق أو عدم قيامه وظاهر أن القرارات التأديبية لا تحمل أية سمعة من هذه السمات .

٥ — متى ثبت أن القرار المطعون فيه قد صدر بإحالة المدعين ، باعتبارهم أفراداً لموظفين إلى المحاكمة التأديبية أمام مجلس تأديب نقابة الأطباء ، فلا تنطبق عليهم الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاصة بقرارات تأديب الموظفين ، كما لا تنطبق عليهم المادة السادسة الخاصة بالقرارات الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائي ، وإنما يعتبر قراراً إدارياً نهائياً صادراً ضد أفراد مما ينطبق على الفقرة السادسة من المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة .

٦ — ان المادة ١٠ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ إذ نصت على أنه لا يترتب على رفع الطلب إلى محكمة القضاء الإداري وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه وعلى أنه لا يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الأمر مؤقتاً إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها . وهو عين ما رددته المادة ١٨ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تنظيم مجلس الدولة — إنما عنت بذلك أن الحكم الذي يصدر في موضوع الطلب سواء بوقف التنفيذ أو عدمه

الإحالة إلى مجلس التأديب ، فهو قرار نهائي في التدرج الرئاسي كما أن مجلس النقابة إذ يصدره يستنفذ سلطاته فلا يملك الرجوع فيه أو العدول عنه ، وللقرار فضلاً عن ذلك أثره القانوني بالنسبة إلى المحالين للمحاكمة التأديبية وبالنسبة إلى الهيئة المختصة بمحاكمتهم تأديبياً ، ذلك أن الدعوى تنتقل بمجرد صدوره من مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة ، كما يذهب اختصاص الهيئة التأديبية فيتعين عليها السير في المحاكمة وهذا وجه النهائية في القرار المطعون فيه ، ويترتب على ذلك جواز الطعن فيه بدعوى الإلغاء مستقلاً عن الحكم التأديبي النهائي إذا كان القرار مخالفاً للقانون في موضوع الإحالة إلى التأديب في ذاتها أو شاب القرار عيب عدم الاختصاص أو عيب في الشكل أو في الإجراءات ويظل هيئة التأديب اختصاصها بنظر الموضوع ، فلا تحول رقابة القضاء الإداري على إجراءات التأديب التي تسبق المحاكمة على النحو وفي الحدود السابقة دون مزاوله هيئة التأديب ولايتها في تأديب أعضاء النقابة عما ينسب إليهم من مخالفات .

٤ — إن مجلس نقابة المهن الطبية وكذلك هيئات التأديب كافة تعتبر هيئات إدارية في تشكيلها وفي اختصاصها ، إذ خولها القانون حق إصدار قرارات في مسائل التأديب بمقتضى سلطاتها العامة وهذه القرارات إدارية لا قضائية لأن القرار القضائي هو الذي تصدره المحكمة بمقتضى ولايتها القضائية ويحسم — على أساس

٣٣٣

١٢ أبريل سنة ١٩٥٨

ميعاد الستين يوماً . ثبت أن الدعوى في حقيقتها تدور حول منازعة خاصة بمرتب . عدم خضوعها للميعاد المقرر في صدد دعاوى الإلغاء . لا يغير من طبيعة المنازعة في الراتب أن تنص المحكمة للبحث في مدى سلامة ما يكون قد صدر في حق المدعى من قرارات ، باعتبارها من العناصر التي تبني عليها المطالبة بالراتب ، ويتوقف عليها الفصل في المنازعة .

المبدأ القانوني

مضى ثبت أن المطعون عليه يطالب بتسوية حالته على أساس استحقاقه الإفادة من أحكام القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٠ الخاص بربط درجات أعضاء هيئة التدريس بالجامعات بدرجات رجال القضاء والنيابة من تاريخ نقله إلى جامعة عين شمس ، فالدعوى من ثم تدور حول منازعة خاصة بمرتب ولا تخضع لميعاد الستين يوماً الخاص بدعاوى الإلغاء ، إذ يزعم المطعون عليه استحقاقه للمرتب استناداً إلى كونه من أعضاء هيئة التدريس بأحد المعاهد التابعة لجامعة عين شمس . وتنكر عليه الإدارة هذا الاستحقاق اعتماداً على عدم قيام هذا الوصف به باعتبار أن مجرد النقل إلى معهد التربية للبنات التابع للجامعة المذكورة لا يعنى تعيين المطعون عليه عضواً بهيئة التدريس به ، وأن للتعيين في عضوية هذه الهيئة شروطاً وأوضاعاً لم تتوافر في حقه حتى يصح القول بأنه كسب من النقل مركزاً ذاتياً يستمد منه الحق في الإفادة من أحكام القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٠ الذي سبقت الإشارة إليه . ولا

على حسب الظاهر الذي تبدو به الدعوى ، لا يمس أصل طلب الإلغاء فلا يقيدها بالمحكمة عند نظر أصل هذا الطلب موضوعاً ، ومع ذلك يظل الحكم الصادر في طلب وقف التنفيذ حكماً قطعياً له مقومات الأحكام وخصائصها . وينبغي على ذلك أنه يجوز حجية الأحكام في خصوص موضوع الطلب ذاته ولو أنه مؤقت بطبيعته طالما لم تتغير الظروف ، كما يجوز هذه الحجية من باب أولى بالنسبة لما فصلت المحكمة فيه من مسائل فرعية قبل البت في موضوع الطلب ، كالدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري أصلاً بنظر الدعوى لسبب متعلق بالوظيفة . أو بعدم اختصاص المحكمة أصلاً بنظرها بحسب موضوعها ، أو بعدم قبولها أصلاً لرفعها بعد الميعاد ، أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائياً ، إذ قضاء المحكمة في هذا كله ليس قطعياً بحسب بل هو نهائي وليس مؤقتاً ، فيقيدها عند نظر طلب إلغائه . فما كان يجوز لمحكمة القضاء الإداري - والحالة هذه - بعد إذ فصلت بحكمها الصادر في ٣ من مايو سنة ١٩٥٣ برفض الدعين بعدم الاختصاص وبعدم قبول الدعوى وبوقف تنفيذ القرار ، أن تعود عند نظر طلب الإلغاء فتفصل في هذين الدعين من جديد ، لأن حكمها الأول كان قضاءً نهائياً وحاز حجية الأحكام ثم قوة الشيء المحكوم به ، ولو أنها قضت على خلاف ما قضت به أولاً لكان حكمها معيباً لمخالفته لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به .

(القضية رقم ٦٠٨ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة)

<p>أن تكون من قبيل الأعمال الشرطية التي تضاف على صاحب الشأن فيها نظاماً قانونياً موضوعياً يرتب له حقاً في درجة مالية معينة وفي راتب يتفق مع هذه الدرجة بشرط أن يستكمل العمل الشرطي أو ضاعه التي يتطلبها القانون . (القضية رقم ٧٤٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .</p>	<p>يغير من طبيعة هذه المنازعة وكونها منازعة في راتب أن تتصدى المحكمة للبحث في مدى سلامة ما يكون قد صدر في حق المطعون عليه من قرارات ، باعتبارها من العناصر التي تبني عليها المطالبة بالراتب ويتوقف عليها الفصل في المنازعة ؛ إذ أمثال هذه القرارات لا تعدو</p>
--	--

قضاء بحاكم الاستئناف

القضاء المدني

له من سلطة إصداره مستهدفاً الصالح العام
يكون هذا القانون عملاً من أعمال السيادة
وليس للقضاء أن ينظر في دستوريته أو عدم
دستوريته أو في الطلبات المتعلقة به .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى مفصلة تفصيلاً
كاملاً وافياً بالحكم المستأنف وملخصها أن المستأنف
التحق بخدمة الشركة العامة لمصانع السكر والتكرير
المصرية بوظيفة مدير مكتب المشتريات ورئيس قسم
الهندسة المدنية بمرتبة قدره ثمانون جنياً شهرياً
واستمر يؤدي عمله حق قام خلاف بينه وبين إدارة
الشركة في سنة ١٩٤٨ فترك خدمتها والتحق
بخدمة شركة دلتا تريدينج ثم عاد إلى شركة السكر
في ١٨/٤/١٩٥٤ واستمر قائماً بأعباء وظيفته إلى
أغسطس سنة ١٩٥٥ حيث أصدرت الحكومة
قراراً بتاريخ ٢٤/٨/١٩٥٨ بوضع الشركة تحت
الحراسة وتعيين الأستاذ محمود الدرويش حارساً
عليها وتحديد مهمته بالنيابة عن الشركة في جميع
التصرفات القانونية وأعمال الإدارة على أن يحل
محل مجلس الإدارة ، ولما تسلمت الحراسة الشركة
أثبتت فساد الإدارة فيها فرأت الحكومة تصفيتها
وأصدرت القانون ١٩٦ لسنة ١٩٥٦ بتصفية
الشركة العامة لمصانع السكر والتكرير المصرية
وشركة التقطير المصرية - وهذا الفساد الذي
أدى إلى التصفية استتبع تنحية المديرين والقائمين

٣٢٣

محكمة استئناف القاهرة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٩

سيادة . ق ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ . من أعمال السيادة .
ليس للقضاء النظر في دستوريته أو عدمه أو في الطلبات
المتعلقة به .

المبدأ القانوني

إن المادة الثالثة من القانون رقم ٢٧٠
لسنة ١٩٥٦ وقد نصت على أنه (لا تسمع أمام
أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع
يكون الغرض منه الطعن في أي إعلان أو
تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام
أي عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على
إجراء الأحكام العرفية أو مندوبها أو وزير
المالية والاقتصاد أو أحد الحراس العامين أو
مندوبيهم عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى
نظام الأحكام العرفية وذلك سواء أكان هذا
الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شيء
بما ذكر أو بسحبه أو بتعديله أم كان الطعن
غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو
بحصول مقاصة أو إبراء من تكليف أو التزام
برد مال أو باسترجاعه أو باستردادده أو
باستحقاقه أو بطريق آخر) فإن الحاكم العسكري
العام إذ أصدر القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ بما

لأن هذا النص خاص بالشخص أو الهيئة التي كانت تدير الشركة ولم يكن هو أحد المديرين العامين وإنما كان عمله ذو صفة فنية محددة لا ترقى بطبيعتها إلى مرتبة الإدارة العامة — كما أن القول بأن فصله كان طبقاً للمادة الثالثة من الأمر العسكري سالف الذكر لا سند له من القانون إذ ما كان طلب التعويض مؤسساً على إساءة استعمال الحارس للسلطة المخولة له في المادة الثالثة سالف الذكر .

وقال المستأنف أيضاً رداً على ما دفعت به الشركة إن الحارس على شركة السكر ليس من الأشخاص الذين لا يجوز الطعن غير المباشر في تصرفاتهم طبقاً للمادة الثالثة من القانون رقم ٢٧٠ سنة ١٩٥٦ فهو ليس من الأشخاص أو الهيئات التي أوردها النص المذكور فعلاً هو السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ولا هو من مندوبي هذه السلطة ولا هو وزير المالية والاقتصاد ولا هو أحد الحراس العامين ، ولا هو من مندوبي الحراس العامين وإنما هو حارس خاص معين لغرض خاص هو إدارة شركة السكر .

« وحيث إن محكمة أول درجة رأت أن الدعوى بالنسبة لطلب التعويض عن إنهاء العقد عمل المدعى غير جائز سماعها طبقاً لنص المادة الثالثة من القانون ٢٧٠ سنة ١٩٥٦ سواء كان المدعى أحد مديري الشركة المنوه عنهم بالمادة الخامسة من الأمر العسكري ١٢٢ سنة ١٩٥٥ أم أنه موظف عادي ممن يحق للحارس البت في شئونهم طبقاً للمادة الثالثة من ذلك الأمر وقضت بعدم سماع الدعوى بالنسبة لهذا الطلب .

« وحيث إن المستأنف لم يرض عن هذا الحكم وأقام عنه استئنافاً طالباً بإلغاء الحكم له بالتعويض المطلوب وأسس الاستئناف على الأوجه الآتية :

على أمور الشركة القديمة وقد كان المستأنف من بين هؤلاء المديرين الذين صدر قرار الحارس بالاستغناء عن خدماتهم مستنداً إلى السلطة المخولة له بمقتضى المادة الثالثة من الأمر العسكري رقم ١٢٢ الصادر في ٢٤ أغسطس سنة ١٩٥٥ — وكان صدور القرار في ٣١ أغسطس سنة ١٩٥٥ بالاستغناء عن خدمات المستأنف ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٥٥ بأسباب مبنية في ذلك القرار ملخصها أن المستأنف كان لا يخصص وقته لخدمة الشركة بل كان أغلب وقته موزعاً بين أعمال السيد / عبود شخصياً وبين شركات التقطير والأسمدة والبوسنة الحديدية وعلى أثر ذلك أقام المستأنف دعواه يطلب أولاً : مبلغ ٢١١٢٠ ج مقابل التعويض عن الضرر المادي والأدبي الذي لحقه من فصله تعسفياً — ثانياً : مبلغ ٤٩١٢ ج المكافأة المستحقة له بمقتضى حسابات الشركة — ثالثاً : مبلغ ٢٥٢٠ ج المكافأة المستحقة له عن مدة الخدمة طبقاً لنص المادة ٣٧ من ق عقد العمل الفردي .

أما عن المبلغ الثاني وقدره ٤٩١٢ ج فقد تسلمه المستأنف بموجب شيكين على البنك الأهلي — وأما عن مبلغ التعويض فقد دفعت الشركة بعدم سماع هذا الطلب مستندة إلى المادة الثالثة من القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ التي نصت على عدم سماع أية جهة قضائية لأي طلب يكون الغرض منه الطعن مباشرة أو بطريق غير مباشر في أي أمر أو قرار أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية . . . أو أحد الحراس العامين . . . عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى الأحكام العرفية — وقد رد المستأنف على هذا الدفع بأن فصله من العمل لم يكن طبقاً لنص المادة الخامسة من الأمر العسكري ١٢٢ سنة ١٩٥٥

الستار على أخطاء وقعت أو كانت تقع من الحاكم العسكري العام أو مندوبيه وهو يستخدم سلطة الأحكام العرفية فلا يمكن أن يفهم من هذا القانون أنه يحمي غير الحكومة .

« وحيث إن المادة الثالثة من القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ وهي التي تستند إليها المستأنف عليها في الدفع بعدم سماع طلب التعويض نصت على أنه : « لا تسمع أمام أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أى إعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبها أو وزير المالية والاقتصاد أو أحد الحراس العامين أو مندوبيهم عملاً بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية وذلك سواء أكان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شيء مما ذكر أو بسجبه أو بتعديله أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو بحصول مقاصة أو إبراء من تكليف أو التزام أو برد مال أو باسترجاعه أو باسترداده أو باستحقاقه أو بطريق آخر .

ولا تسرى هذه الأحكام على الدعاوى المدنية أو الجنائية التي ترفع بناء على طلب وزير المالية والاقتصاد عن تصرفات الحراس في شئون وظائفهم » .

« وحيث إن الأمر العسكري ١٢٢ لسنة ١٩٥٥ نص على :

« وضع الحراسة على الشركة العامة لمصانع السكر والتكرير المصرية وتعيين الأستاذ محمود الدرويش حارساً عليها تكون مهمته النيابة عن الشركة في جميع تصرفاتها القانونية وأعمال الإدارة على أن يحل محل مجلس الإدارة - وله بوجه خاص حق إبرام الصلح والتنازل والتقاضى

أولاً - أن القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ بما اشتمل عليه من النص بعدم سماع الدعوى ليس جديداً في التشريع المصري فقد سبق للشرع المصري أن أصدر تشريعاً مماثلاً وهو المرسوم بقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٥ بمناسبة إلغاء الأحكام العرفية ونصت المادة الأولى منه على نفس ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ ومع ذلك فإن محكمة النقض قضت في الطعون المتعلقة بتطبيق المرسوم بقانون ١١٤/١٩٤٢ بأن ما حرم على المحاكم سماع الطعن فيه هي أوامر السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية التي تستند إلى قانون الأحكام العرفية وأنه - أما التصرفات والأوامر التي تصدر دون الموكول إليهم تنفيذ هذه الأوامر فإن المرسوم المذكور لا يحميها .

ثانياً - أن الحماية التي أضافها القانون بمقتضى القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ - نصت على أشخاص بذاتهم وهم :

١ - السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها .

٢ - وزير المالية والاقتصاد .

٣ - أحد الحراس العامين أو مندوبهم .
أما الحارس المعين على شركة السكر لغرض خاص محدد فليس هو أحد هؤلاء الأشخاص
ثالثاً - أن الشركة المستأنف مندها قالت

في دفاعها إن الحراسة العامة هي الحراسة على أموال غير محددة بذاتها وإنما محددة بصفتها وأن الحراسة الخاصة هي الحراسة على أفراد بعينهم أو مؤسسات بذاتها من مجموعة هذه الأموال

رابعاً - أن هذا الاستئناف يجب أن يفسر في أضيق حدوده . فالقانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ كالقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٥ إنما يستهدف إسداد

وتعيين الموظفين والبت في شئونهم وحرمان الشخص أو الهيئة التي كانت تدير الشركة أن تباشر أي عمل فيها » .

وفي هذه النصوص ما يدل على أن الحارس على الشركة المستأنف عليها قد عين بأمر عسكري صادر من الحاكم العسكري العام أي من السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية فيكون تعيينه قد جاء تنفيذاً لأمر صادر من تلك السلطة وندبا منها للحراسة المفروضة على الشركة المستأنف عليها فهو بذلك يعتبر مندوباً لتولى شئون الحراسة نيابة عن الحاكم العسكري المالك للسلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية وعلى ذلك تكون تصرفاته في شأن إدارتها والبت في أمر موظفيها غير جائز الطعن فيها طبقاً لنص المادة الثالثة من القانون ٢٧٠ سنة ١٩٥٦ .

هذا والنص صريح في عدم جواز الطعن غير المباشر عن طريق المطالبة بتعويض في أي تصرف من تصرفات هذا الحارس وأمثاله .

« وحيث إن المستأنف دفع بمذكرته بعدم دستورية القانون ٢٧٠/١٩٥٦ .

« وحيث إن القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ كان يهدف الصالح العام وقد وضحت المذكرة التفسيرية مرمى إليه هذا القانون فقالت :

« لما كان الصالح العام واستقرار الأوضاع يقضى حماية ما تم من إجراءات وقعت تنفيذاً للقرارات والأوامر الصادرة في ظل الأحكام العرفية لذلك فقد نصت المادة الثالثة من المشروع على منع جميع الجهات القضائية من سماع أي دعوى أو طلب

أو دفع يكون الغرض منه الطعن على أي عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على الأحكام العرفية أو مندوبها أو وزير المالية والاقتصاد أو أحد الحراس العامون أو مندوبوهم سواء كان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطاله على أية صورة أو غير مباشر بطريق المطالبة بتعويض عما تم أو إزالة أي أثر من آثاره ولا يستثنى من ذلك غير الدعاوى التي ترفع بناء على طلب وزير المالية والاقتصاد عن تصرفات الحراس في شئون وظائفهم » .

« وحيث إنه ما دام الحاكم العسكري العام وهو القائم على إجراء الأحكام العرفية عملاً بالسلطة المخولة له بمقتضى نظام الأحكام العرفية قد أصدر القانون رقم ٢٧٠ سنة ١٩٥٦ بما له من سلطة إصداره مستهدفاً الصالح العام فقد أصبح هذا القانون عملاً من أعمال السيادة وليس للقضاء أن ينظر في دستوريته أو عدم دستوريته أو في الطلبات المتعلقة به .

« وحيث إنه من كل ما تقدم ذكره يكون طلب التعويض في هذه الدعوى ممتنع على الحاكم سماعها طبقاً للمادة الثالثة من القانون ٢٧٠ لسنة ١٩٥٦ — دون حاجة للبحث في مشروعيتها أو عدم مشروعيتها قرار الفصل .

ولذلك ولما ورد بحكم محكمة أول درجة من أسباب تأخذ بها هذه المحكمة يمين تأييد الحكم المستنف » .

(القضية رقم ٤٨٢ سنة ٧٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمد عبد الهادي الديواني ومحمد سعيد مقبل وعبد الجليل شافعي المستشارين) .

اللجنة العليا للإصلاح الزراعي

اللجنة القضائية

٣٢٤

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

عقد . تكييفه دون التقيد بالألفاظ المعطاة له . التعهد
عن الغير . شروطه . الإنابة عن الغير شروطها . عقد
البيع شروطه .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان العقد معنون بعبارة "عقد
بيع ابتدائي" فهذا العنوان لا يمنع القضاء من
استكناؤه غرض المتعاقدين والبحث عن النية
المشتركة لهما دون الوقوف عن المعنى الحرفي
لألفاظه طبقاً للمادة ١٥٠/٢ من القانون المدني.

٢ - بما إن المادة ١٨٤ من القانون المدني
عرفت البيع بأنه عقد يلتزم به البائع أن
ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر
في مقابل ثمن نقدي ونصت المادة ٢١٠ منه على

أن الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام
التنفيذ إذا سمحت بهذا طبيعة الالتزام وجاء
في مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني
تعليقاً على هذه المادة أنه يقوم حكم القاضى
مقام التنفيذ العيني أحياناً ضرورة وفاء المدين
نفسه بما التزم به فإذا امتنع البائع مثلاً عن
التصديق على إمضائه في عقد البيع فلم يتيسر
التسجيل جاز للمشتري أن يستصدر حكماً بصحة

التعاقد ويكون هذا الحكم بمنزلة العقد وتنتقل
ملكية العقار المبيع بمقتضاه عند تسجيله .
ونصت المادة ٢٨٤ من القانون المدني في باب
الالتزامات البائع أنه يلتزم بأن يقوم بما هو
ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن
يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل
الحق مستحيلاً أو عسيراً .

وبما أنه يستخلص من مجموع هذه المواد
ومن صريح عباراتها أن العقد لا يكون بيعاً
إلا إذا التزم البائع بنقل ملكية العين المبيعة
إلى المشتري وعمل ما هو ضرورى لنقل هذا
الحق وإذا امتنع جاز استصدار حكم يقوم
مقام التنفيذ ويغنى عن أى إجراء آخر يقوم
به البائع . وبمجرد تسجيل هذا الحكم تنتقل
الملكية إذا كان المبيع عقاراً .

٣ - أن شروط التعهد عن الغير تتمايز
عما يغيرها في وجوب أن يتعاقد الشخص
باسمه لا باسم الغير الذى يتعهد عنه ومن هنا
كان الفرق بين التعهد عن الغير والوكالة وعمل
الفضولى ففى الوكالة يعمل الوكيل باسم
الأصيل وينصرف أثر العقد إلى الأصيل
لا إلى الوكيل وكذلك الفضولى يعمل باسم
رب العمل ولمصلحته فيلزم بعمله أما في التعهد

عن الغير فالمتعمد يعمل باسمه وينصرف إليه
أثر العقد .

٤ — إذا أفصح المتعاقد في العقد عن
مئاتهم كان وكلاء عنهم ووجب أن يكون
التصرف في حدود الوكالة وأن ما يثبت عن
هذا العقد يضاف إلى الأصل كما تقضى
بذلك المادة ١٠٥ من القانون المدني ولا محل
في هذه الحالة تطبيق المادة ١٠٦ من القانون
المدني لأن شرط انطباقها أن التعاقد لا يعلن
وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائباً .

اللمحة

« بما أنه تبين من الاطلاع على الأوراق
والمستندات ومذكرات الطرفين أن سجل الاعتراضين
يتلخص في أنه في ٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ تحرر
اتفاق عنون بأنه عقد بيع ابتدائي ما بين السيد
أندريه طوريل والسيد السعدى محمود الأتري
جاء فيه أن أولهما يعمل في هذا العقد عن نفسه
وباسم وحساب أخويه هنري وجان لويس طوريل
وأن ثانيهما يعمل أيضاً عن نفسه وباسم وحساب
إخوته الأربعة وكل منهما ضامن قبول فريقه وبمقتضاه
باع الأول إلى الثاني ما مسطحه ٩ س ١٢ ط ٣٩ ف
شيوعاً في مسطح ١١ س و ٥٨٦ ف أطيافاً زراعية
كائنة في بعض بلدان مركز السنبلوين بثمان قدره
٥٥٠ جنياً للفدان الواحد وبالشروط المبينة بالعقد
وإتماماً لإجراءات هذا التعاقد تقدم السيد/السعدى
محمود الأتري بالطلب رقم ٢٠٣٦ سنة ١٩٥١ إلى
مأمورية الشهر العقارى بالسنبلوين للسير في
إجراءات الشهر بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٥١

وجاء فيه أنه عن بيع ١١ س و ٥٨٦ ف من أندريه
طوريل وآخرين لصالح السعدى محمود الأتري
وآخرين بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ أرفف
السيد السعدى الطلب السابق بطلب آخر طلب فيه
تصحيح الأول وذلك بتحديد القدر المبيع وبين
موقعه وماله على وجه التفصيل ومسطحه ١٩ س
١٢ ط ٣٩ ف وبه بيان البائعين وهم أندريه
طوريل وهنري طوريل وجان لويس طوريل
وأن المشتري هم السادة (١) السعدى محمود الأتري
بصفته ولياً طبيعياً على أولاده محمد محمود ومحسن
كل منهم بحق ٣٢ فدان وفريضة وفوزية وفاتن
وقوقية كل منهم بحق ٣ س ٢٠ ط ١٠ ف فيما عدا
فريضة فيحق ١١ فدان وجملة ذلك ٩ س ١٢ ط
١٠٩ ف قابلة للزيادة والنقص .

(٢) السيد محمود الأتري بصفته ولياً طبيعياً
على أولاده محمد محمود الشهير بمحمود وطه طارق
الشهير بطارق ووفاء الأول والثاني بحق ٦٠ فدان
والثالثة بحق ٣٠ فدان وجملة ذلك ١٥٠ فدانا .
(٣) محمد رياض محمود الأتري بصفته ولياً طبيعياً
على كريمته فريضة بحق ٨٠ فدان (٤) محمد محمود
الأتري بصفته ولياً طبيعياً على أولاده القصر مصطفى
وحسين وكوثر وفريضة وراوية ومنى وزينب لكل
من مصطفى وحسين ١٢ ط و ٢٢ ف ولكل من
كوثر وفريضة وراوية ومنى وزينب ١١ فدان وجملة
ذلك ١٠٠ فدانا وقد استولى الإصلاح الزراعى
على هذه الأطياف جميعها باعتبار أنها مملوكة للسعدى
وإخوته وتزويد عمالهم لديمهم تملكه طبقاً للمرسوم
بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى
ويقول الدفاع عنه في مذكرته الأولى إن التعاقد
قد تم بمقتضى العقد العرفى المؤرخ في ٢ ديسمبر
سنة ١٩٥١ وقد ثبت تاريخه بطلب التحديد المقدم
إلى الشهر العقارى في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ وأن

التعديل في طلب التحديد الذي قدم في ١٩٥١ ديسمبر سنة ١٩٥١ يعد تنازلاً من الآباء إلى الأبناء فلا يعتد به طبقاً لنص المادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ — لحصوله بعد أول يناير سنة ١٩٤٤ وأضاف إلى ذلك أنه إذا سائر المعارضون على أن التعديل لا يعد تنازلاً بل هو عقد جديد بعد أن انعدم العقد الأول فإنه طبقاً للفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدني يعد العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون ولم يقدم المعارضون ما يدل على أن البائعين لهم قد ارتضوا نقض عقد ٢ ديسمبر ١٩٥١ وجعل الصفقة باسم أولاد المشترين .

وقد رفعت السيدة نemat طلخان سالم بصفقتها وصية على أولادها قصر المرحوم السيد محمود الأتربي الاعتراض ٢٠ سنة ١٩٥٨ كما رفع السادة محمد رياض الأتربي وإخوته بصفقتهم أولياء طبيعيين على أولادهم القصر الاعتراض رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٧ وطلبوا جميعاً في الاعتراضين إلغاء قرار الاستيلاء ونظراً لوحدة الموضوع قررت اللجنة ضم الاعتراض الأول إلى الثاني وصدور قرار واحد فيهما .

«وبما أن الدفاع عن المعارضين في الاعتراضين وإن انقضا على طلب إلغاء قرار الاستيلاء إلا أنه اختلفا في التكييف القانوني لعقد ٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ وأثره القانوني بالنسبة للمعارضين فإن الدفاع عن السيدة نemat طلخان الوصية على قصر المرحوم السيد محمود الأتربي كيف هذا العقد إلى إنه تعهد من السيد السعدى محمود الأتربي بحمل الغير وهم إخوته يلتزمون بأمر وهو ما تحدثت عنه المادة ١٥٣ من القانون المدني وحكم ذلك كما تقول هذه المادة أن هذا الغير لا يلتزم بالتعهد وإذا التزم فإن ذلك يكون متقون قبوله مالم يتبين أنه قصد صراحة أو ضمناً

أن يستند أثر هذا القبول إلى الوقت الذي صدر فيه التعهد وأن الإخوة لم يوافقوا في أى وقت على هذا التعهد بأن يكون الشراء باسمهم وإنما قبلوا قبولاً واحداً وهو أن يكون الشراء باسم أولادهم القصر على البيان المقدم من السيد السعدى إلى الشهر العقاري المؤرخ ١٩ ديسمبر ١٩٥١ وعلى ذلك لا يوجد بالنسبة لهم تعاقد سابق ثم آخر لاحق باسم أولادهم بل هو تعاقد واحد باسم أولادهم مباشرة وهو بذلك يخرج عن أحكام قانون الإصلاح الزراعي إذ أن جميع الأولاد لا يمكن أن يكون مايزيد عن مائتي فدان وأضاف إلى ذلك القول بأن عقد ٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ طبقاً للمادة ١٥٣/١ من القانون المدني ليس فيه ما يلزم السيد السعدى أن يجعل إخوته يشترون لأنفسهم دون أولادهم بل أن السيد السعدى يمكنه أن يضيف التصرف له وحده دون غيره وما دام هذا التصرف لا يلزمه إلا هو وحده واعتبر أنه تصرف تصرفاً آخر بموجب الطلب المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ فإنه يكون قد تصرف إلى أولاد إخوته القصر وهو مما يخرج من مدلول المادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .

أما الدفاع عن باقي المعارضين فقد كيف العقد على أن السيد السعدى كان يعمل عن طريق النيابة عن أخوته وأولادهم وحكم الإنابة تحدث عنه القانون المدني في المادة ١٠٦ منه على أنه إذا لم يعلن العقد وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائباً فإن أثر العقد لا يضاف إلى الأصيل دائماً أو مديناً إلا إذا كان من المفروض حتماً أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كان يستوى عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب وأن ظروف الحال تدل على أنه يستوى لدى البائعين أن يكون الشراء باسم الآباء أو الأبناء وقد أنصحوها عن

ذلك بالإيصاليين المؤرخين في ١٩٥٤/١٢/٢٢ و ١٩٥٥/١٢/٢ واللذين بمقتضاها استلما أجزاء من الثمن من الآباء بصفتهم أولياء طبيعيين على أولادهم وهذا إقرار من البائعين يكشف عن قبولهم السابق ولا يشترط القانون وجوب أن يكون هذا الإقرار ثابت التاريخ قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ وأضاف الى دفاعه هذا قوله إن القانون لا يعتد بتصرفات الآباء المالكين للأطيان الى الأبناء من أول يناير سنة ١٩٤٤ ولم يكن الآباء في خصوص هذه الصفقة مالكيين لعدم تسجيل عقودهم ولا يضعف من هذا القول فتوى لجنة الرأي بمجلس الدولة من أنه يكفي الاستيلاء في مواجهة واضع اليد ولو بعقد عرقي وذلك لأن الأولاد هم الواضعون اليد .

«وبما أن الدفاع عن الإصلاح الزراعي رد على ذلك في مذكرته الأخيرة ناحياً نحو آخر عن الذي ذهب اليه في مذكرته الأولى وهو أن عقد ١٩٥١/١٢/٢ هو عقد بيع البائع فيه أندريه طوريل والمشتري السيد / السعدى الأتربي وقد ثبت تاريخ هذا العقد بالطلب المؤرخ في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ والمقدم الى الشهر العقاري وسواء أكان السعدى تعهد لحساب أخوته أو اشترى نيابة عنهم فإنه لم يثبت أن الاخوة قبلوا الصفقة لأنفسهم أو لأولادهم بعقد ثابت التاريخ فهو وحده في مجال تطبيق قانون الإصلاح الزراعي يعتبر المالك لهذه الأطيان جميعاً ويتعين الاستيلاء عليها لديه باعتباره يمتلك أكثر من مائتي فدان ولا يدحض من ذلك أن المعارضين أو بعضهم أظهروا نيتهم بقبول هذه الصفقة في إقرارات الدمة المقدمة منهم لإدارة المكسب غير المشروع لأن هذه الإقرارات قدمت بعقد يوم ١٩٥٢/٧/٢٣ قد يعتد بها ويقول الإصلاح الزراعي إنه تأييداً لوجهة نظره هذه

أن الدفاع عن المعارضين قرر أن أحد الاخوة وهو الأستاذ حامد الأتربي رفض الصفقة فليس في الأوراق ما يدل على أن الاخوة الآخرين قد رفضوا بدورهم هذه الصفقة وحاول هذا الدفاع أن يلقي ظلاً من الشك حول صحة الصورة الرسمية المقدمة من المعارضين والتي تفيد تقديم الطاب المؤرخ في ١٩٥١/١٢/١٩ والسابق الإشارة اليه ولو افترض جدلاً صحة هذه الصورة الرسمية فإنه لم يثبت أنه انعقد بين السعدى وأخوته أو أولادهم عقد بيع وهو يعتبر فسخاً لعقد ١٩٥١/١٢/٢ وهو مالا يملكه السعدى منفرداً دون رضا البائعين هذا الرضاء الذي لم يقم دليل على وقوعه .

«وبما أن هذه اللجنة ترى أن التكييف الصحيح لعقد ١٩٥١/١٢/٢ هو الأساس الذي يجب أن يبنى عليه الرأي في هذه الخصومة وإنها إذ تقول كلمتها في ذلك تبادر إلى استبعاد كلا الرأيين اللذين اعتنقهما الدفاع عن المعارضين وهما السيد السعدى محمود الأتربي في تعاقد مع السيد أندريه طوريل كان يتعهد عن إخوته وأن الاخوة لم يقرروا هذا التعاقد أو أنه كان يتماقد عن طريق النيابة عن أولاد أخيه وذلك لأن هذا العقد صدر بأن أندريه طوريل يعمل في هذا العقد عن نفسه وبإسمه ولحساب أخويه هنري وجان لويس طوريل وأن السعدى محمود الأتربي يعمل عن نفسه وبإسمه ولحساب إخوته الأربعة ويقول الدكتور السنهوري في كتابه — العقد ص ٨٦٦ بند ٧٧٢ — إن شروط التعهد عن الغير وتمييزه عما يغايره التي يجب توافرها هي — أولاً : يتعاقد الشخص باسمه لا بإسم الغير الذي يتعهد عنهم ومن هنا كان الفرق بين التعهد عن الغير والوكالة وعمل الفضولي . ففي الوكالة يعمل الوكيل باسم الأصل

التكييف القانوني لعقد ١٢/٢/١٩٥٤:

ان هذا العقد عنون بعبارة : « عقد بيع ابتدائي » ولكن هذا العنوان لا يمنع القضاء من استكماله غرض المتعاقدين والبحث عن النية المشتركة لهما دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ (المادة ١٥٠/٢ من القانون المدني) وعلى ذلك استقر قضاء محكمة النقض إذ قررت في حكمها الصادر في ١٩٣٦/١٢/٣ ان للقاضي السلطة في تفسير العقود والمحرمات على وفق قول المتعاقدين أو نية الملتزم بها ولو اقتضى ذلك مخالفة منه للمعنى اللغوي للألفاظ التي صيغت بها وقالت في حكمها الصادر في ١٩٤٧/١٠/١٦ إن المحكمة حين تفسر المحرمات إنما تفسرها كما تفهمها هي وهي إذ تعالج تفسير محرمات متبادلة مترابطة إنما تعتبر بما تفيد في جملتها لا بما تفيد عبارة معينة من عباراتها وفي حكمها الصادر في ١٩٥١/٦/٧ إذا كانت المحكمة بعد أن أوردت عبارات العقد المتنازع على تكييفه أهو عقد قسمة أو عقد بدل واستعرضت أسانيد كل من الطرفين لوجهة نظره قد اعتبرته عقد بدل بناء على ما ذكرته من أسباب مسوغة لذلك مستخلصة عن عبارات العقد ومن ظروف الدعوى فانها تكون في حدود سلطتها (راجع الأحكام العديدة الجزء الثاني من أحكام محكمة النقض مكتب التبويب ص ٨٤٥ وما بعدها) .

« وبما أن المادة ١٨٤ من القانون المدني عرفت المبيع بأنه عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي ونصت المادة ٢١٠ منه على أن الالتزام بعمل يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ إذا سمحت بهذا طبيعة الالتزام وجاء في مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني تعليقا على هذه المادة أنه يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ العيني أحيانا رغم ضرورة وفاء المدين نفسه بما التزم به فإذا امتنع البائع مثلاً عن التصديق

وينصرف أثر العقد إلى الأصيل لا إلى الوكيل وكذلك الفضولي يعمل باسم رب العمل ولصالحته فيلزمه بعمله أما في التعهد عن الغير فالتعهد يعمل باسمه وينصرف إليه أثر العقد وواضح من صيغة العقد أن كلا الطرفين ذكرا صراحة أنهما يعملان باسم ولحساب اخوتهما وبذلك يتخلف هذا الشرط الأول .

ثانياً : أن يريد المتعهد عن الغير أن يلزم نفسه بهذا التعهد لا أن يلزم الغير وواضح أن كلا الطرفين أراد الزام الإخوة وبذلك يتخلف هذا الشرط الثاني أيضاً .

ثالثاً : أن يكون الالتزام الذي أخذه المتعهد على نفسه هو القيام بحمل الغير الذي تعهد عنه على اقرار هذا التعهد وواضح أن الطرفين لم ينصا على ذلك وعلى هذا يتخلف هذا الشرط الثالث أيضاً .

« وبما أنه بالنسبة لنظرية النيابة فهي أيضاً غير متوافرة الشروط لأن النائب إذا أفصح عنهم يمثلهم كان وكيلاً عنهم ووجب أن يكون التصرف في حدود الوكالة وأن ما ينشأ عن هذا العقد يضاف إلى الأصيل كما تقتضي بذلك المادة ١٠٥ من القانون المدني ولا نزاع في أن السيد / السعدى لم تكن لديه وكالة من أخوته لعدم الإشارة إليها في العقد وأنه نص فيه على ضمانته قبولهم بما يقطع بعدم وجود هذه الوكالة ولا محل لتطبيق المادة ١٠٦ من القانون المدني لأن شرط انطباقها أن العاقد لا يعلن وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائباً وهذا يتأخر ما نص عليه في العقد .

« وبما أنه بعد استبعاد هذين التكييفين اللذين نادى بهما الدفاع عن المعارضين تنتقل هذه اللجنة إلى بيان التكييف الصحيح .

على إمضائه في عقد البيع فلم يتيسر التسجيل جاز المشتري أن يستصدر حكماً بصحة التعاقد ويكون هذا الحكم بمنزلة العقد وتنتقل ملكية العقار المبيع بمقتضاه عند تسجيله وكذلك إذا وعد شخص إبرام عقد وامتنع عن الوفاء بوعده جاز المحكمة أن تحدد له ميئاداً للتنفيذ فإذا لم يقم بالوفاء في خلال هذا الميئاد حل حكم القضاء محل العقد المقصود إبرامه ففي كل من هذين التطبيقين يقوم الحكم مقام التنفيذ العيني ويعفى عنه ونصت المادة ٤٢٨ من القانون المدني في باب التزامات البائع أنه يلتزم بأن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلاً أو عسيراً وجاء في مجموعة الأعمال التحضيرية تعليقا على هذه المادة أن الملكية تنتقل بحكم القانون ولكن قد يطلب من البائع أن يقوم بأعمال مادية إيجابية أو سلبية من شأنها أن تجعل نقل الملكية متيسراً من ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل وتصديق البائع على إمضائه تمهيداً لتسجيل العقد والامتناع عن التصرف في العين تصرفاً يضر بالمشتري .

«وبما أنه يستخلص من مجموع هذه النصوص ومن صريح عباراتها أن العقد لا يكون بيعاً إلا إذا التزم البائع بنقل ملكية العين المبيعة إلى المشتري وعمل ما هو ضروري لنقل هذا الحق وإذا امتنع جاز استصدار حكم يقوم مقام التنفيذ ويعفى عن أي إجراء آخر يقوم به البائع وبمجرد تسجيل هذا الحكم تنتقل الملكية إذا كان المبيع عقاراً وتنطبق هذه القواعد على عقد ٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ نجد أنه لا يمكن أن يؤدي إلى المعنى القانوني لعقد البيع فقد صدر بأن السيد أندريه طوريل يعمل في هذا العقد عن نفسه وباسمه ولحساب أخويه هنري وجان لويس طوريل اللذين يضمن قبولهما وهذه العبارة الأخيرة تفيد أنه غير موكل عنهما وليس

في استطاعته وحده أن ينقل ملكية الأطيان التي شملها التعاقد وليس في استطاعة السيد السعدي محمود الأتربي التعاقد معه أن يلجأ إلى القضاء للتنفيذ عينا واستصدار حكم بصحة هذا التعاقد وتسجيله لنقل الملكية فهذا العقد الذي لا يمكن بحالته وقت تحريره أن يصل بالتعاقدين إلى تكوين أركان وآثار عقد البيع أن يسمى في القانون أنه عقد بيع مهما كان المعنى الذي أسبغه عليه التعاقدان واسمياه به وكل ما يمكن أن يكون له من أثر إذا لم يقره أبناء طوريل جميعاً أن ينشئ التزاماً شخصياً بعمل لا يمكن تنفيذه فيستحق الطرف الآخر تعويضاً مالياً وتقدر طبقاً للقواعد المقررة في القانون وكذلك الحال بالنسبة للسيد السعدي محمود الأتربي الذي تعاقد عن نفسه وباسمه ولحساب إخوته الأربعة والذي يضمن قبولهم فإنه ظاهر من ذلك أن التعاقدين لم يقصدا أن يلتزم السعدي وحده بما أوجبه العقد من التزامات على المشتري وهذا واضح من ذكر إخوته وتعهده بضمان قبولهم وأن المتعاقدين ذكروا في صدر العقد أنهم يسمون أبناء طوريل بأنهم «البائعون» وأبناء الأتربي بأنهم «المشترون» مما يفصح أن قصد المتعاقدين لا يمكن أن ينصرف إليها وحدها دون باقي الإخوة فالعقد بحالته وقت تحريره لا يمكن معه اعتبار أن السعدي قد اشترى الأطيان موضوع التعاقد وإذا أدخل بضمان قبول إخوته كان ملتزماً بتعويض الطرف الآخر تعويضاً مالياً يقدره القضاء في حدود القانون ولا يمكن لأبناء طوريل أن يلزموه بتنفيذ واجبات للمشتري .

«وبما أنه يخلص مما تقدم أن عقد ٢/١٢/٥١ ليس بعقد بيع واسكنه مشروع عقد بيع تعهد كل من أندريه طوريل من جانب البائعين والسعدي محمود الأتربي من جانب المشتريين للعمل على إتمامه

عقد البيع الذي يجب الاعتداد به :

ان عقد البيع الذي يعتد به بخصوص هذه الدعوى هو العقد الذي قامت أركانه وتوافرت عناصره وقت تقديم طلب التحديد الثاني المؤرخ في ١٩/١٢/١٩٥١ هذا الطلب الذي لا يمكن إلا التسليم بصحته مادام قد حرره موظف رسمي مختص وقيد بدفاتر مكتب الشهر ولم يثبت ما يعيبه وإن ضاع الأصل لا يرفع عن الصورة الرسمية حجيتها (المادة ٣٩٢ مدني) فلا تلتفت اللجنة إلى ما أثاره الدفاع والإصلاح الزراعي حولها من ظلال الشك وان المحكمة تنتهى إلى هذا الرأي بما يلي :

أولاً — ان هذا الطلب كان شاملاً جامعاً لجميع عناصر العقد فقد بين أسماء البائعين والمشتريين في إيضاح وحدد نصيب كل مشتر تحديداً تاماً وبين حدود القطع ومعالمها وقصر الطلب على القدر المشتري تماماً وبين أسباب ملكية البائعين فقد ذكر تاريخ وفاة المورث ورقم قضية الأحوال الشخصية بمحكمة الاسكندرية المختلطة وبين سند تملك المورث بياناً يدل عليه ويوضحه ، كل هذه البيانات لم تكن في عقد ١٩٥١/١٢/٢ مما يقطع بأن السيد / السعدي محمود الأتربي مقدم الطلب قد استقها من البائعين .

ثانياً — ان أنصبة المشتريين تفاوتت على الوجه السابق الإشارة إليه مما يدل على أن ذلك تم بعد الاتفاق واتحاد الإرادة .

ثالثاً — خروج أحد الأخوة وهو السيد / حامد محمود الأتربي من هذه الصفقة رغم وجود اسمه في عقد ١٩٥١/١٢/٢ وهذا يزيد تمام الاتفاق وضوحاً .

« وبما أن الإصلاح الزراعي يقول في صدد

وإذا أخل أيهما بالتزامه كان مسئولاً عن التعويض المالي .

« وبما ان هذه اللجنة وقد انتهت الى تكييف هذا العقد بأنه مشروع عقد بيع يتضمن التزاماً من طرفيه لإتمامه فإنه لا محل إطلاقاً لترتيب أي أثر قانوني له باعتباره عقد بيع أطيان إلى السعدي محمود الأتربي أو إلى أحد من أخوته ويسقط كل استدلال به على أنه تصرف أولى وله تصرف آخر إلى الأخوة أو إلى أبنائهم وينهار بذلك الأساس الذي بني عليه الإصلاح الزراعي دفاعه ولا يدحض من هذا النظر أن السعدي أسرع وقدم طلب تحديد إلى الشهر العقاري في ٩/١٢/١٩٥١ لأن هذا الطلب متفرع من أصل غير مستوفي الأركان كما سبق القول فلا قيمة له هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن ظروف الاعتراض تدل في وضوح أنه كان متسرعاً تحدوه الرغبة في الحرس على إتمام هذه الصفقة لسبب أو لآخر قبل استكمال عناصر قيامها صحيحة في القانون والاحتفاظ بأسبقية تقديم هذا الطلب وهذا واضح من أن البند الحادي عشر من التعاقد جعل عبء القيام باستخراج كشف التحديد على كاهل البائعين واسكنه خشى التلصؤ فقام بما لا يلزمه العقد القيام به ولأن هذا الطلب يحمل دلائل الإسراع إذ أنه لم يبين أسماء البائعين جميعاً إذ جاء به أنه أندريه طوريل وآخرين ولا أسماء المشتريين جميعاً إذ قرر أنه لصالح السعدي محمود الأتربي وآخرين وذكر في بيان الأطيان أنها ٥٨٦ ف و ٢٢ س في حين أن التعاقد شمل ٤٣٩ ف و ١٢ ط و ٩ س شيوخاً في هذا القدر ولم يبين حدود هذه الأطيان ولا نصيب كل مشتر .

« وبما إنه بعد هذا يتعين تحديد وقت إتمام عقد البيع .

ذلك إن عقداً لم يقدم ليثبت انعقاد البيع على هذا الوجه وهذا القول مردود بأن تحرير عقد آخر لم يكن له محل في خصوص هذه الصفقة لأن عقد ١٩٥١/١٢/٢ قد بين تفصيل شروط البيع ومواعيد دفع الأقساط وما يتجمله كل من البائعين والمشتريين من التزامات وتكاليف وما لكل منهم من حقوق وهذه الشروط لم تكن موضع جدل بعد ذلك وكل ما كان ينقص عقد ١٩٥١/١٢/٢ هو قبول البائعين وإيجاب المشتريين وتحديد نصيب كل منهم وهذا العنصر قد تم الاتفاق عليه ويمكن الاستدلال على صحته من ظروف الدعوى وملابساتها هذا الاستدلال الذي تنطق به الأوراق كما سيحيى بيان ذلك وقد ثبت تاريخ هذا التصرف بتقديم طلب ١٩٥١/١٢/١٩ ولا يقبل قول الدفاع عن الإصلاح الزراعي إن هذا الطلب لا يعد إثباتاً لتاريخ التصرف لأنه لم يقدم إلا من أحد المشتريين وحده وهو السيد / السعدى محمود الأترى بصفته وذلك لأن هذا الدفاع سلم بثبوت تاريخ عقد ١٩٥١/١٢/٢ بتقديم طلب ١٩٥١/١٢/١٩ وهو لم يقدم إلا من أحد المشتريين وهو نفس الشخص وحده فلا يصبح في النظر أن يكون الطلب مثبتاً للتاريخ مرة وغير مثبت مرة أخرى كما أن القانون يكتفى في ثبوت التاريخ ذكر مضمون الورقة المراد إثباتها في ورقة رسمية أخرى ولم يشترط أن يكون الإثبات قد تم بإرادة جميع المتعاقدين في هذه الورقة فإذا ورد مضمون عقد بيع في إنذار رسمي سابق صادر من أحد المتعاقدين إلى الغير كان هذا كافياً في ثبوت تاريخ عقد البيع وأن القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي لم يشترط إلا ثبوت تاريخ التصرف على وجه رسمي وأما ما عدا ذلك من الأحوال فلم يتعرض لها وتركها للقواعد العامة التي حددها القانون المدني في

المعاملات فإذا حصل التصرف عن طريق النيابة أو الوكالة فيكفيه أن يثبت تاريخ التصرف وأما هذه الإنابة أو الوكالة فإن ثبوتها يرجع إلى قواعد القانون المدني .

«وبما أن السيد/السعدى محمود الأترى ذكر في الطلب المقدم منه أنه يقدم بالنيابة عن باقي للمشتريين فليس بشرط في مجال تطبيق قانون الإصلاح الزراعي أن تكون هذه النيابة ثابتة التاريخ فإذا اعترف المنيب بصحة النيابة وقّع التصرف صحيحاً حتى لو كان هذا الاعتراف بعد صدور قانون الإصلاح الزراعي وقد أقر المعارضون جميعاً بصحة هذه النيابة وتمسكوا بالصفقة وشراهم لها كما أن قبول المشتريين بالشروط الواردة في الورقة الثابتة التاريخ يخضع في ثبوته للقواعد المدنية ويمكن الاستدلال على قيامه بكل الأدلة المقبولة قانوناً حتى لو كانت مستمدة من وقائع حصلت بعد قانون الإصلاح الزراعي لأن الدليل على قبول التصرف الثابت التاريخ وتنفيذه لم يشترط هذا التشريع أن يكون ثابت التاريخ وقد قضت محكمة النقض في ١٩٤٥/٤/٢ على أنه لا يشترط في الدليل أن يكون سابقاً للحادث أو معاصراً له وقضت في حكم آخر في ١٩٤٧/٥/١٩ لاجتراح على المحكمة إذا هي أخذت في الإدانة بواقعة لاحقة للحادث متى كانت هذه الواقعة متصلة به وتلقى ضوءاً عليه (راجع بند ٥٦ و ٥٧ ص ١٣٢ الجزء الأول من أحكام محكمة النقض الجنائية مكتب التبويب) .

« وبما أن الدليل المستمد من الأوراق الذي يقبل قانوناً على أن البائعين قبلوا بيع الصفقة في الشكل النهائي الذي أفرغه عليها السعدى محمود الأترى بطلبه المؤرخ في ١٩٥١/١٢/١٩ أنهم أعطوا على أنفسهم الوصولات باستلام أجزاء من الثمن في

المشتري لا يملك أحد منهم ما يزيد عن المائتي فدان وبذلك لم يكن المعارضين بصفاتهم الشخصية في أي وقت مالكيين للأطيان المتنازع عليها وبذلك يتحقق ما قال به الدفاع عنهم عن تخلف شروط إنطباق الفقرة ب من المادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ التي لا تعد بتصرفات المالك إلى فروعته متى كانت تلك التصرفات غير ثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ لأن المعارضين بصفاتهم الشخصية لم يكونوا مالكيين حتى ينسب إليهم أي تصرف لأبنائهم

«وبما أنه مما تقدم جميعه يكون الاعتراضان على أساس صحيح من الواقع والقانون ويتعين الغاء قرار الاستيلاء» .

(الاعتراضان رقما ٢٣٤ سنة ١٩٥٧ و ٢٠ سنة ١٩٥٨ رئاسة السيد الأستاذ محمد أحمد الشربيني المستشار وعضوية السادة الأستاذة على السيد على ومحمد عبد الرؤوف محي الدين النائيين بمجلس الدولة وعبد المحسن شيرازي وعلى توفيق) .

٣٣٥

٢٥ يونيه سنة ١٩٥٩

المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ . التفسير التشريعي لها ليس جامعاً . الأراضي التي تعد من أراضي البناء في القرى والمدن .

المبادئ القانونية

١ - استقر قضاء هذه اللجنة أن التفسير التشريعي للمادة الأولى من القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ غير جامع لكل الحالات التي تعتبر فيه الأراضي من أراضي البناء التي تخرج عن مدلول المادة الأولى وأن اعتبار الأرض أرضاً زراعية أو من أراضي البناء لم يجعل له القانون معياراً محدداً قائماً بذاته سواء أكان هذا المعيار واقعياً أو قانونياً بل ترك كل حالة يبين عنها موقعها في الطبيعة وتفصح عن حقيقة ظروفها

١٥ يناير سنة ١٩٥٥ و ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ و ١٩٥٤/١٢/٢١ من المعارضين بصفاتهم أولياء طبيعيين على أولادهم القصر وأن الحارس على أموال المشتري وكانت قد وضعت أموالهم تحت الحراسة بمقتضى الأوامر العسكرية قد أرسل خطاباً بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٧ يطالب بالمستحق من الثمن وكان توجيه الخطاب إلى السيد / أحمد السعدى محمود الأنربى والمشتري بصفته ولياً طبيعياً وأشار إلى اشتراك إخوته معه بهذه الصفة ومثل ذلك الإنذار الصادر من الحارس إلى المعارضين والمعلن رسمياً في ٢٦ مارس سنة ١٩٥٦ ويضاف إلى ذلك أن الأستاذ حامد محمود الأنربى الذى ورد اسمه في عقد ١٩٥١/١٢/٢ تخلف عن اشتراك في الصفقة ولم يحرك ذلك لدى البائعين سائلاً مما يدل على رضائهم وقبولهم الوضع الذى انتهى إليه التعاقد ولا يخفى أن اشتراك السيد / حامد يزيد من ضماناتهم ولو كان الأمر تم على غير رغبتهم لظهر أثر ذلك في الأوراق .

« وبما أنه يخلص مما تقدم أن اللجنة انتهت إلى رأى المستند من المستندات المقدمة ومن ظروف الدعوى وملاساتها أن هناك عقد بيع واحد تام العناصر قد استوفى جميع أركانه بتقديم الطلب المؤرخ في ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ وأن عقد ١٩٥١/١٢/٢ ليس إلا مشروع عقد بيع وأنه يخلص من مجموع التعاقد أن قصد المتعاقدين أن يرجع عقد ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ إلى نفس شروط اتفاق ١٩٥١/١٢/٢ وينفذ بأثر رجعي من هذا التاريخ وهذا القصد ليس فيه ما يخالف النظام ولا الآداب العامة وهو مما يجوز للأفراد الاتفاق عليه ومن ثم يكون عقد البيع قد صدر مرة واحدة من المالكين للأرض وهم أبناء طوريل إلى المعارضين بصفاتهم مما يبعد هذه الأطيان عن متناول قانون الإصلاح الزراعي لأن

أولاً — الأراضي المقامة عليها المساكن فعلاً .

ثانياً — الأراضي التي امتد إليها العمران داخل كردون البندر .

ثالثاً — الأراضي التي تقع ما بين الأحياء القديمة والأحياء الجديدة ما دامت السلطة القائمة على شؤون التنظيم قد تولت شؤون الطرق والشوارع التي تصل ما بينهما حتى بدت المدينة بهذا الوضع كتلة واحدة وعلى ذلك فإن جميع الأراضي التي تقع على جانبي هذه الطرق وتوسط أحياء المدينة المختلفة تعد من أراضي البناء حتى ولو كانت مشغولة بالزراعة لأن ذلك يعد من طرق الاستغلال الوقتية التي لا تتعارض مع طبيعة الأرض كما لا تزال هذه الحقيقة عنها أنه لم يصدر قرار بتقسيمها وذلك لأن التقسيم غير واجب إلا عند تجزئة هذه الأرض لبيعها لإقامة مباني عليها وقد لا يرغب المالك لسبب أو لآخر بيع هذه الأراضي في وقت معين وذلك طبقاً للمادة الأولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ .

اللجنة

« بما أن هذه اللجنة سبق أن اجمعت موضوع هذا الاعتراض في قرارها الصادر بتاريخ ٢٠ أبريل ١٩٥٩ والذي قررت فيه قبول الاعتراض شكلاً وقبل الفصل في الموضوع الانتقال إلى الأطياف المتنازع عليها لمعاينتها ووصفها وصفاً شاملاً لبيان مدى إتصالها بالطرق العمومية والأراضي الزراعية والأبنية المقامة عليها إلى غير ذلك مما يكشف عن طبيعتها وقد نفذ القرار وانتقلت اللجنة وثبت ما شاهدته في محضرها المؤرخ ١٠ مايو ١٩٥٩ .

وما يكتنفها من معالم وبيانات تجعل لها مظهر أراضي البناء أو الأراضي الزراعية .

٢ — لا يحتمل الجدل أن أراضي القرى هي في الأصل من الأراضي الزراعية وأن ما بيني فيها من المساكن لم يكن إلا لإيواء الفلاحين والزراع الذين يقومون على خدمة هذه الأراضي فلا يمكن أن يعد من أراضي البناء فيها إلا الأراضي التي تضم المساكن فعلاً أو الأراضي الملاصقة بها والمادة لخدمتها أو الأراضي الفضاء التي تقع في وسط كتلة المساكن ولا يقوم أي شك في أنها معدة للبناء . وأما غير ذلك فهي من الأراضي الزراعية .

٣ — وأما المدن والبندر فهي تضم أخطا من موظفي المصالح الحكومية على اختلاف أنواعها والشركات والتجار وعمال المصانع والمزارعين الذين تركوا القرية لتربية أولادهم في المعاهد والمدارس التي لا توجد في القرى أو لأي سبب آخر فهم في مجموعهم لا يقومون على خدمة الأراضي الزراعية في الأعم من الأحوال وهذه البلاد يقوم على شؤون التنظيم فيها جهة حكومية خاصة وهي تتوقع تكاتف السكان وازديادهم المتطرد فتجعل للمدينة أو البندر كردونا أي حداً متوقع أن تصل إليه المساكن في فترة تقصر أو تطول وقد تبلغ في طولها عشرات السنين فلا يمكن أن يعد مدى هذا الحد من أراضي البناء بل يبقى على ما هو عليه من الأراضي الزراعية حتى يصل إليه العمران وعلى ذلك فإنه يعد من أراضي البناء في المدن والبندر :

«وبما أن الدفاع عن الإصلاح الزراعي طلب رفض الاعتراض لأن التفسير التشريعي للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ يقرر أنه لا تعتبر أرضاً زراعية في تطبيق أحكام قانون الإصلاح الزراعي . الأراضي الداخلة في كردون البنادر والبلاد إذا كانت قد صدرت مراسيم بتنظيمها طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي وقد تخلف الشرط الثاني وهو صدور مرسوم بتقسيم هذه الأطنان موضوع هذا الاعتراض .

«وبما أن قضاء هذه اللجنة قد استقر على أن التفسير التشريعي غير جامع لكل الحالات التي تعتبر فيه الأراضي من أراضي البناء التي تخرج عن مدلول المادة الأولى من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وأن اعتبار الأرض أرضاً زراعية أو من أراضي البناء لم يجعل له القانون معياراً محدداً قائماً بذاته سواء أكان هذا المعيار واقعياً أو قانونياً بل ترك كل حالة ينشأ عنها موقعها في الطبيعة وتفصح عن حقيقة ظروفها وما يكفلها من معالم وبيانات تجعل لها مظهر أراضي البناء أو الأراضي الزراعية وأن هذه اللجنة ترى أن تكشف عما يدل على طبيعة الأرض مستهدية في ذلك بما يتفق مع واقع الحال الذي لا يخفف فيه النظر ولا يتأرجح فيه الرأي .

«وبما أنه في سبيل توضيح الأمر ترى هذه اللجنة التفرقة بين القرى وبين المدن والبنادر . فما لا يحتمل الجدل أن أراضي القرى هي في الأصل من الأراضي الزراعية وأن ما بين فوقها من المساكن لم يكن إلا لإيواء الفلاحين والزراع الذين يقومون على خدمة هذه الأراضي فلا يمكن أن يعد من أراضي البناء فيها إلا الأراضي التي ضم المساكن فعلاً أو الأراضي الملحق بها والمعدة

لخدمتها أو الأراضي الفضاء التي تقع في وسط هذه المساكن ولا يقوم أي شك في أنها مخصصة للبناء وأما في غير ذلك فهي من الأراضي الزراعية أخذاً بالأصل فيها وأما المدن والبنادر فإنها تضم أخلاطاً من موظفي المصالح الحكومية على اختلاف أنواعها والشركات والتجار وعمال المصانع والمزارعين الذين تركوا القرية لثروة أولادهم في المعاهد والمدارس التي لا توجد في القرى أو لأي سبب آخر فهم في مجموعهم لا يقومون على خدمة الأراضي الزراعية في الأعم من الأحوال وهذه البلاد تقوم على مشنن التنظيم فيها جهة حكومية خاصة هي تتوقع تكاثف السكان وإزديادهم المضطرد فتجمل للمدينة أو البندر كردونا أي حداً متوقع أن تصل إليه المساكن في فترة تقصر أو تطول وقد تبلغ في طولها عشرات السنين فلا يمكن أن يعد مدى هذا الحد من أراضي البناء بل يبقى على ما هو عليه من الأراضي الزراعية حتى يصل إليه العمران ولكن الذي يفرق بين أراضي البناء أو الأراضي الزراعية هو حد المساكن الذي وصل إليه عمران البندر وما ورائه وتتصل بالأراضي الزراعية فهو منها وإن كان داخل في حدود الكردون . ومن المشاهد أن الابنية المستحدثة في كثير من المدن والبنادر تتجه الى نواح يشغلها الهواء الطلق والبعد عن مواقع المصانع والمعامل والاحياء القديمة الضيقة أو القرية من المصالح الحكومية وينشأ احياء جديدة على مسافات متفاوتة بعداً أو قريباً من الأبنية القديمة وهي في كل ذلك لا تخرج عن كردون المدينة وتصل إليها جميع المرافق وتخللها الطرقات المرصوفة التي تتولى سلطة التنظيم تنظيمها نهائياً وإنارتها ليلاً ، وهذه الاحياء الجديدة في زحفها شرقاً أو غرباً تزيد عن حد المساكن

التي مساحتها ٧ ف و ١٣ ط و ١٠ س بحوض الستة والثلاثين / ٦ قطعة / ٢ ، والأرض التي مساحتها ١٢ ف و ١٦ ط و ٢ س بحوض البردانية / ٥ قطعة / ٥ .

هذه هي الأطيان جميعها تقع في الجهة القبلية من شارع السواح ولا يفصلها عنه سوى مسقة مياه صغيرة وهذا الشارع من شوارع العاصمة الكبيرة المرصوفة القائم على مشئونه سلطة التنظيم وعلى جانبه الآخر مصانع ومساكن وفي الجهة الشرقية منها مدرسة الصنائع الميكانيكية ومدرسة أخرى على مسافة لا تزيد عن مائتي متر وقد أعد مشروع شارع عيسى في هذه المسافة ويفصل ما بين القطعة الأخيرة التي بحوض البردانية وبين باقي القطع التي بحوض الستة والثلاثون مجموع مساكن ثم تصل هذه القطع الأخيرة بمساكن عزبة جاد المولى وتمتد إلى شارع بورسعيد وهو شارع من أكبر شوارع العاصمة ومرصوف وتقوم على مشئونه سلطة التنظيم وأن الأراضي التي تقوم عليها المساكن التي تفصل ما بين حوض الستة والثلاثون وحوض البردانية كانت مملوكة لوزارة الأوقاف وباعتها للأهالي الذين أقاموا عليها مساكن لهم كما أن عزبة جاد المولى مجموعة مساكن لأهالي عديدين اشتروا أجزاء من هذه الأراضي وأقاموا عليها بيوتهم .

ثالثاً - الأرض التي مساحتها ١ ف و ٢١ س بحوض الستة والثلاثون رقم ٦ - القطعة رقم ٦ شيوعاً في ١ ف و ١٥ ط و ٥ س تتصل بشارع السواح وتتصل من الجهة البحرية بالأرض الأولى التي مساحتها ١٠ ف و ٥ ط و ١٢ س .

رابعاً - أن قطعة الأرض التي مساحتها ٤ ط و ١٢ س التي تقع بحوض السواقي رقم ٢

وتجعل الأراضي التي بينها وبين الأحياء القديمة من أراضي البناء وعلى ذلك فإنه يعد من أراضي البناء في المدن والبنادر :

أولاً - الأراضي المقامة عليها المساكن فعلاً .

ثانياً - الأراضي التي امتد إليها العمران داخل حد الكردون .

ثالثاً - الأراضي التي تقع ما بين الأحياء القديمة والأحياء الجديدة ما دامت الهيئة القائمة على التنظيم قد تولت شئون الطرق والشوارع التي تصل ما بينها حتى بدت المدينة بهذا الوضع كتلة واحدة وعلى ذلك فإن جميع الأراضي التي تقع على جانبي هذه الطرق وتتوسط أحياء المدينة المختلفة تعد من أراضي البناء حتى لو كانت مشغولة بالزراعة لأن ذلك يعد من طرق الاستغلال الوقتية التي لا تتعارض مع طبيعة الأرض كما لا تزيل هذه الحقيقة عنها أنه لم يصدر قرار بتقسيمها وذلك لأن التقسيم غير واجب إلا عند تجزئة هذه الأراضي لبيعها لإقامة مبان عليها وقد لا يرغب المالك لسبب أو لآخر بيع هذه الأراضي في وقت معين وذلك طبقاً للمادة الأولى من القانون ٥٢ سنة ١٩٤٠ .

« وبما أنه بتطبيق هذه الضوابط على الأطيان موضوع الاعتراض التي قامت هذه اللجنة بمعاينتها في حضور ممثلي الخصوم ووكيل تفتيش هندسة المساحة بالقاهرة ومن الخرائط المقدمة تبين :

أولاً - هذه الأراضي جميعها تقع داخل كردون مدينة القاهرة .

ثانياً - الأرض التي مساحتها ١٠ ف و ٥ ط و ١٢ س بحوض الستة والثلاثين / ٦ قطعة / ٤ ، والأرض التي مساحتها ٢ ف و ١٨ ط و ١٦ س بحوض الستة والثلاثين / ٦ قطعة / ٣ ، والأرض

« وبما أنه لذلك يكون الاعتراض يقوم على أساس صحيح من الواقع .

« وبما أن المعارضة قررت أن مسطح الأراضي المتنازع عليها هو ٣٤ ف و ٦ ط و ٢٣ س كما جاء في صحيفة الطلب ومذكرة الدفاع عنها وهو ما ترى اللجنة الاعتداد به » .

(الاعتراض رقم ٣٥ سنة ١٩٥٨ بالهيئة السابقة) .

٣٢٦

٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩

إقرار المالك عن أطيانه المحتفظ بها والمذكورة للاستيلاء . تعديله . الحق في ذلك . المقصود بالإذن الواجب تقديمه حتى ٣١ مايو سنة ١٩٥٣ .

المبدأ القانوني

الميعاد المحدد لتقديم الإقرار وهو ٣١ يناير سنة ١٩٥٣ خاص بالإقرارات الأولية فلا يجري حكمه على تعديل هذه الإقرارات ما دام موجب التعديل قائماً ولم يتم الاستيلاء خصوصاً إذا كان التعديل مقصود به توضيح ما تضمنه الإقرار فعلاً .

اللجنة

« بما أن محصل واقع الاعتراض كما يبين من الاطلاع على الأوراق والمستندات ومذكرات الطرفين أن السيدة ماري قسطنطين بوليميري من الخاضعين لقانون الإصلاح الزراعي وقد قدم وكيلها في شهر نوفمبر سنة ١٩٥٢ إقراراً عن ملكيتها ذكر فيه أنها تحتفظ لنفسها بمسطحة ١٥٠ فدانا بحوض أبو تلحمي وحوض أم شتيه و ٥٠ فدانا بحوض عزيز البر الشرقي وجميعها بناحية سنجها مركز كفر صقر مديرية الشرقية

القطعة رقم ٢٠ وردت خطأ في الاعتراض أنها تقع بحوض النورية رقم ١ قطعة رقم ١٠ وتقع على شارع بورسعيد وتتصل بمساكن عزبة أشمون وعلى الجانب الآخر من الشارع تقوم مصانع وأبنية مختلفة .

خامساً — أن القطعتين الباقيتان ومساحة الأولى منهما ١ ف و ٤ ط و ١٥ س بحوض المنشية القبلي رقم ٨ قطعة رقم ١٨ ومساحة الثانية ١١ ط و ٢١ س بنفس الحوض القطعة رقم ٢٢ يقعان وسط كتلة مساكن ناحية الوايلي الكبرى ومقام عليها أبنية فعلاً .

« وبما أنه يتضح مما تقدم جميعه أن الأراضي المتنازع عليها تقع على شارعين من أكبر شوارع العاصمة وهما شارع السواح وشارع بورسعيد وفي مواجهتها أبنية ومساكن ومعاهد حكومية ومصانع والأراضي التي بحوض الستة والثلاثون والبردانية ما بين المصانع في الجهة البحرية على جانب شارع السواح وفي الجهة الغربية مدرسة الصناعات الميكانيكية وفي الجهة القبليّة مساكن الوايلي الكبرى وفي الجهة الشرقية مساكن عزبة جاد المولى وشارع بورسعيد وأن وزارة الأوقاف كانت تملك قطعة أرض بجوار هذه الأراضي باعتمها للأهالي الذين أقاموا عليها أبنية خاصة بهم كما أن الأرض التي بحوض السواقي والقطعة الأولى فهي متصلة بالمساكن ومقام عليها أبنية فعلاً مما يدل على أن هذه الأراضي تقع بين الأحياء المختلفة للعاصمة وعلى مقربة من المباني مما يقطع بأنها من أراضي البناء ولا يغير من طبيعتها أنها مزروعة الآن لأنه استعمال مؤقت في انتهاز فرصة بيعها وأما التقسيم فليس بواجب ما دام ذلك لا يلزم إلا عند بيعها وأنها تقع على شارع عمومي .

ومنها ترك للاستيلاء ما مسطحه ١٧ س ٥٨ ف بحوض أبو تلحمى وفي عام ١٩٥٣ باعت ما مسطحه ٨٦ فداناً من هذا الحوض الآخر إلى صفار المزارعين بعد أن استوفت الإجراءات القانونية واستصدرت تصديقاً على ذلك من المحكمة الجزئية وفي يناير سنة ١٩٥٥ كتب محامها إلى السيد رئيس اللجنة العليا للإصلاح الزراعى خطاباً جاء فيه أن وكيل السيدة ماري قدم الإقرار وهي غائبة عن القطر ولم تكن على بينة صحيحة بحقيقة ما تملكه ممتلكته فاحتفظ باسمها بخمسين فداناً بحوض عزيز البر الشرقى في حين أن هذا المسطح غير مملوك لها بل هو موصى به للأعمال الخيرية وعلى ذلك فانه أرفق بكتابه إقراراً جديداً للمالكة جاء فيه أنها تحتفظ لنفسها بما مسطحه ٢٠ س ١٢ ط ١٠٣ ف بحوض أبو تلحمى ٥٠١ وكذلك ٤ س ١١ ط ٩٦ ف بحوض أم شتية ٦ قسم ثان.

« وبما أنه تبين من المستندات التي قدمتها المعارضة والتي أخذت بها اللجنة القضائية في قرارها الصادر بتاريخ ٢٤ / ١٢ / ١٩٥٦ بأن أطيان حوض عزيز البر الشرقى غير مملوك للمعارضة وهي مرصدة لجهة البر وحكمت باستبعادها عن الأراضي المستولى عليها وذلك في الاعتراض ٧ سنة ١٩٥٥ وقد وافق الإصلاح الزراعى على هذا القرار وطلب إلى المعارضة اختيار خمسين فداناً أخرى في حوض آخر وامتنع عن إجازة التعديل بالنسبة للمائة وخمسين فداناً الأخرى التي احتفظت بها المعارضة وتمسك بسريان الاقرار الأول بالنسبة لها تطبيقاً للمادة الثانية مكرر من المرسوم الصادر بتاريخ ٦ أكتوبر ١٩٥٢ الخاص بتشكيل اللجان الفرعية والتي تنص على وجوب تقديم الاقرار إلى اللجنة العليا للإصلاح الزراعى في ميعاد لا يتجاوز ٣١ يناير سنة ١٩٥٣ ومن هنا ثار النزاع ما بين

المعارضة والإصلاح الزراعى وهو موضوع هذا الاعتراض فإن الإصلاح الزراعى يرتب على نظريته هذه أن المعارضة وقد احتفظت لنفسها في إقرارها بما مسطحه ١٥٠ فداناً بحوض تلحمى وأم شتية وتركت للاستيلاء ما مسطحه ٥٨ فداناً في حوض تلحمى وهي إذ باعت ٨٦ فداناً عن هذا الحوض فيكون القدر الذي جاوزت به ما تركته للاستيلاء وهو ٢٧ فداناً وكسورا من الأطيان المحتفظ بها وأن هذه التصرفات جاءت بعد تقريرها وتحديد لها قدر الأطيان المتروكة للاستيلاء فلا يقبل منها التعديل اللاحق الذي تقصد به تعويض ما باعته من الأراضي المستولى عليها .

« وبما أن الدفاع عن المعارضة رد على ذلك بأن الاقرار الأول بنى على أساس خاطيء لأن وكيل المعارضة أدرج من ضمن الأطيان المحتفظ بها أطياناً غير مملوك للمعارضة وهي الخمسين فداناً السكائنة بحوض عزيز البر الشرقى كما أنه لم يوضح مقدار ما احتفظت به في كل من الحوضين الآخرين أبو تلحمى وأم شتية وأن الأخذ بنظرية الإصلاح الزراعى يسقط حق المعارضة في أخذ المائة والخمسين فداناً في كلا الحوضين ويوجب عليها أخذ الأطيان في حوض واحد وهو حوض أبو تلحمى ولا يجوز التغير في اختيار المالك فهو حق مطلق له لا يجوز المساس به .

« وبما أنه من المسلم به أن جميع الأطيان المملوكة للمعارضة في حوض أبو تلحمى مسطحها ٢١٦ فداناً وأنها أبدت رغبتها في إقرارها الأول بالاحتفاظ بما مسطحه ١٥٠ فداناً في حوضين اثنين هما أبو تلحمى وأم شتية وما مسطحه ٥٠ فدان بحوض عزيز البر الشرقى ولا نزاع بين الطرفين في مآل هذه الخمسين فداناً لأنه ثبت أنها غير مملوكة لها وأن من حقها أن تستبدلها فهي خارجة عن موضوع هذا الاعتراض ولا نزاع أيضاً في أنها أثبتت في إقرارها الأول أنها

« وبما أن قول الدفاع عن الإصلاح الزراعي أن حق المعارضة سقط في طلب تعديل الإقرار لفوات الميعاد المحدد لتقديم الإقرارات وهو ٣١ يناير ١٩٥٣ هذا القول مردود بأن هذا الميعاد خاص بالإقرارات الأولية ولا يجري حكمه على تعديل هذه الإقرارات ما دام يوجب التعديل قائماً ولم يتم الاستيلاء فضلاً عن أن الإقرار المقدم في يناير سنة ١٩٥٥ والذي تؤسس عليه المعارضة دعواها ليس تعديلاً للإقرار الأول بالنسبة لمسطح المائة والخمسين فدانا ولكنه توضح له وإيضاح عما تضمنته فعلاً وهو أن هذا القدر يشمل حوضين معاً ولم تكن المعارضة قد أفصحت من قبل عن مسطح كل حوض على حدة فإذا أفصحت بعد ذلك لا يعد هذا تعديلاً لإقرارها الأول ولا يعد إقراراً جديداً يجب أن يقدم قبل ٣١ يناير ١٩٥٣ كما يقول بذلك الدفاع عن الإصلاح الزراعي .

« وبما أنه مما تقدم يكون الاعتراض بالنسبة للأراضي المحتفظ بها على أساس سليم من الواقع والقانون .

« وبما أنه بالنسبة للمنزل الذي استولى عليه الإصلاح الزراعي في حين أنه مقام في الأرض المحتفظ بها فإن الدفاع عنه يقول إنه اضطر إلى الاستيلاء عليه لحاجة الإدارة إليه في مباشرة الأطيان المستولى عليها وثابت من ملف الاستيلاء أن وكيل المعارضة وافق على تسليمه إلى الإصلاح الزراعي واحتفظ لموكلته بمنزل آخر يجاوره وليس في الأوراق ما يثبت حاجة الإصلاح إليه سوى ما قاله الدفاع عن المعارضة إنه بعيد عن الأرض المستولى عليها هذا الإيضاح رداً على الحاجة إليه .

(الاعتراض رقم ١٨٧ سنة ١٩٥٧) .

تركت للاستيلاء ما مسطحه ٥٨ فدانا في حوض أبو تلحمى وهذا الذي أثبتته جزئية متفرعة من الأصل وهو حقها المطلق في اختيار ما تحتفظ به من أطيانها وهي قد احتفظت بما مسطحه ١٥٠ فدانا في كلا الحوضين أبو تلحمى وأم شتية والاستدلال المنطقي يوجب حتى تكون الجزئية صحيحة أن تحمل جملاً صادقا على الأصل الثابت فإذا تنافت معه وجب إسقاط هذه الجزئية وعدم تصديقها لأن الأخذ بها يوجب أن تحتفظ المعارضة بالمائة وخمسين فدانا جميعاً في حوض واحد وهو أبو تلحمى وهذا يتنافى مع حقها في الاحتفاظ بهذا القدر في حوض أبو تلحمى وعزيز البرالشرقي ويتضح ذلك إذا كانت المعارضة ألحقت بتقريرها الأول بيانا تحدد مقدار ما قررت الاحتفاظ به في كلا الحوضين فقالت إنه مائة فدان استيلاء في حوض أبو تلحمى وخمسين فدانا في حوض أم شتية وتركت التقدير بالنسبة للقدر المتروك للاستيلاء دون تعديل وهو ٥٨ فدانا بما تردد الإصلاح الزراعي في الاستيلاء على ١١٦ فدانا من هذا الحوض وليس ٥٨ فدانا كما جاء في التقرير لأن هذا البيان جزئية متفرعة عن أصل ثابت وهو أن مساحة هذا الحوض ٢١٦ فدانا قد تحمل عليه فيسقط التصديق بها . هذا النظر جاء متخفياً في خطاب الإصلاح الزراعي إلى المعارضة المؤرخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٥٧ باستدعائها للاتفاق على المصطلحات التي ستحتفظ بها ومن موافقته على البيوع الصادرة إلى صغار المزارعين والتقرير أن هذه البيوع تطبيقاً للمادة الرابعة من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ واستصدار موافقة المحكمة الجزئية عليها وتصرفه في ذلك سليم لأنه لم يكن قد تحدد على وجه ثابت مقدار ما ستحتفظ به المعارضة في حوض أبو تلحمى الذي تمت فيه المبيعات .

٣٢٧

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩

حكم المادة ٢٩ 'مادة من المرسوم بالقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ . وجوب تسجيل حكم صحة التعاقد قبل أول يوليه سنة ١٩٥٩ . القوة القاهرة موقفة لأثر هذا الحكم مثالها .

المبدأ القانوني

نصت المادة ٢٩ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ المعدلة في فقرتها الأخيرة على وجوب تسجيل التصرفات المشار إليها في الفقرة السابقة وكذلك أحكام صحة التعاقد الخاصة بها قبل يوم أول يولية سنة ١٩٥٩ (وهي التصرفات الصادرة للأولاد أو لصغار المزارعين أو خريجي المعاهد الزراعية المنصوص عنها في البنود ١، ب، ج، من المادة الرابعة) فإن القول بأن تسجيل الحكم يرتد في آثاره إلى يوم تسجيل صحيفة الدعوى لا غناء فيه لأن المادة ٢٩ أوجبت تسجيل الحكم نفسه فهي قد خرجت عن هذه القاعدة القانونية ولم تأخذ بحكمها إلا أنه من جهة أخرى فإنه من المقرر في القانون والفقهاء أن قيام قوة القاهرة تحول دون إجراء معين حتمه القانون وجب رفع أثر عدم اتخاذ هذا الإجراء حتى تزول هذه القوة القاهرة التي لا دخل للمكلف باتخاذ هذا الإجراء في حدوثها لأنها نوع من الإكراه الذي يقدر بقدره ويتحتم بمجرد زواله متابعة السير في هذا الإجراء فإذا تبين أن المعارضة عملات جامدة ما وسعته طاقتها في الإسراع في اتخاذ إجراءات التسجيل قبل فوات الميعاد ولكن أموراً لا دخل لإرادتها

فيها وهي ما بين استفتاء إدارة الاستيلاء المرة بعد المرة ثم التوقف عن التسجيل لامتناع مصلحة الضرائب من الإفراج عن الأطيان بناء على تصرفات المصفي للتركة طالما شكت المعارضة منها فهذا الغنت الذي لحق بها بعد من غير شك من قبيل القوة القاهرة .

اللمحة

« بما أن محصل الاعتراض كما يبين من الاطلاع على الأوراق والمستندات والمذكرات ، وملف الإقرار المرفق أن المعارضة السيدة سعاد إبراهيم شرف الدين تراث سبعة قرارات من ٢٤ قيراطاً في تركة والدها المرحوم إبراهيم شرف الدين وقد وضع القضاء هذه التركة تحت التصفية وعين شقيقها المهندس محمد إبراهيم شرف الدين مصفياً لها ثم استبدل به الأستاذ محمود سعيد ولما كانت ما تملكه في هذه التركة يزيد عما يجوز لها تملكه طبقاً لقانون الإصلاح الزراعي فقد بادرت بتقديم إقرارها في ١٩٥٣/٢/٢ واحتفظت لنفسها كما احتفظت بحقها في التصرف لأولادها بالقدر المسموح به ولما شرعت في إعداد عقد التصرف لأولادها عرقل المصفي مساعدتها في ذلك وأندرت الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وكذلك الشهر العقاري رسمياً بالامتناع عن السير في إجراءات الشهر لأن التصفية تغل يد الورثة عن التصرف حتى يتسلم كل منهم شهادة التوريث بعد الانتهاء من أعمال التركة وتصفيتها وقد استفتت الهيئة العامة للإصلاح الزراعي إدارة الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فيما إذا كان من حق المعارضة التصرف لأولادها فجاءت الفتوى بتاريخ ١٩٥٩/٢/١٢ مؤمنة لحق المعارضة في التصرف لأولادها لأنها أبانت عن هذه الرغبة في إقرارها المؤرخ في ١٩٥٣/٢/٢

ورأت ، أن من حقها أن تسجل هذا التصرف مع مراعاة أن جزء من هذه المساحة شائع في الأراضى الخاضعة للاستهلاك وأن فرزها يجب أن تتم طبقاً لأحكام اللائحة التنفيذية لقانون الإصلاح الزراعى ولما اعترض المصطفى على ذلك أعادت الهيئة عرض الأمر على إدارة الفتوى والتشريع فأفادت بعد أن اطلعت على الحكم الصادر بتعيين المصطفى وتحديد مأموريته إلى أنها لا تنعدي إلى حرمان المعارضة من التصرف لأولادها وأقر حقها في ذلك على أن يكون التسجيل في الميعاد الذى نصت عليه المادة ٢٩ ، من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٥٨ وهو حق يوم أول يولى سنة ١٩٥٩ وتقول المعارضة إن زوجها وهو الولي الطبيعى على أولادها اضطر إلى رفع دعوى إثبات صحة هذا التعاقد تحت رقم ٢٦٠٨ سنة ٥٩ ك مصر وسجل صحيفتها بتاريخ ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٩ تحت رقمى ٣٤٤٠ ، ٣٤٤١ أى قبل هذا التاريخ ولما كان تسجيل الحكم الصادر فى هذه الدعوى يتم بأثر رجعى من يوم تسجيل الصحيفة فيكون قد تم فى الميعاد النصص عنه فى المادة ٢٩ من قانون الإصلاح الزراعى ومن ثم فإن المعارضة تنعى على هيئة الإصلاح الزراعى استيلائها على هذه الأطنان المتصرف فيها للأولاد وتطلب إلغاء قرار الاستيلاء بالنسبة لهذا القدر من الأطنان .

« وبما أن الدفاع عن هيئة الإصلاح الزراعى طلب عدم الاعتداد بهذا التصرف مستنداً فى ذلك إلى نص المادة ٨٨٤ من القانون المدنى التى لا تجيز للوارث قبل أن تسلم إليه شهادة التوريث أن يتصرف فى مال التركة وإلى أن هذا التصرف لم يسجل فى الميعاد القانونى .

« وبما أنه بالنسبة لدفع الهيئة العامة للإصلاح

الزراعى بعدم الاعتداد بهذا التصرف — استناداً إلى المادة ٨٨٤ مدنى مردود بأن حق المصطفى قد فصلته المحكمة فى حكمها وهو قاصر على الإدارة ولم يحرم الورثة من التصرف فى أملاكهم طبقاً لقانون الإصلاح الزراعى إذ هو حق مستمد من هذا القانون ولا يؤثر شيئاً فى أعمال التصفية ويجب ممارسته فى ميعاد محدد وإلا سقط الحق فيه ولا يترتب عليه نزع الإدارة من المصطفى بأنه حال .

« وأما بالنسبة للدفع الآخر الخاص بسقوط الحق لعدم تسجيل الحكم فى أول يولى ١٩٥٩ — كما تحتم ذلك المادة ٢٩ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل فإن رد ، المعارضة على ذلك بأن تسجيل الحكم يرتد فى آثاره إلى يوم تسجيل صحيفة الدعوى وهى قد سجلت قبل أول يوليو سنة ١٩٥٩ هذا الرد وحده لا غناء فيه لأن المادة ٢٩ المعدلة أوجبت تسجيل الحكم نفسه فهى قد خرجت عن هذه القاعدة القانونية ولم تأخذ بحكمها إلا أنه من جهة أخرى فإنه من المقرر فى القانون والفقهاء أن قيام قوة القاهرة تحول دون إجراء معين حتمه القانون وجب رفع أثر عدم اتخاذ هذا الإجراء حتى تزول هذه القوة القاهرة التى لا دخل للمكلف باتخاذ هذا الإجراء فى حدوثها لأنها نوع من الاكراه الذى يقدر بقدره ويتحتم بمجرد زوال متابعة السير فى هذا الإجراء ومن ذلك قضت محكمة النقض والإبرام فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥١/٤/٥ أنه إذا لم يحصل إعلان تقرير الطعن فى الخمسة عشر يوماً التالية للتقرير به لمانع قهرى وثبت أن هذا المانع كان قائماً قبل استعمال المحضر للإعلان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الإعلان فإنه يكون للطاعن الحق فى الإعلان فى خلال مدة أخرى

أى خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ زوال المانع (بند ٢١٤ نقض الجزء الثانى من مجموعة أحكام مكتب التبويب) .

« وبما أنه بمطالعة ظروف هذا الاعتراض التى تشير إليها الأوراق أن المعارضة شكت إلى إدارة الاستيلاء أن شقيقتها المعين مصفياً على التركة لخلاف بينهما تعمد في إقرارات التركة أن يعطل حقها في البيع لأولادها حق أسقط حقها في ذلك وبمجرد صدور القانون ١٢٠ لسنة ١٩٥٨ الذى مد ميعاد التصرف للأولاد تقدمت إلى إدارة الاستيلاء للتصريح لها بإجراء هذا التصرف وكان ذلك في ٢٧/٨/١٩٥٨ فاستفتى ذلك إدارة الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فأفتت بجواز ذلك وكانت فتواها في ١٢ فبراير سنة ١٩٥٩ ومؤشر بإرفاقها بالملف في ١٦ أبريل سنة ١٩٥٩ ولما اعترض على ذلك المصنف الجديد الأستاذ محمود سعيد أعيدت الأوراق إلى إدارة الفتوى وقد أفتت بحقها في التصرف دون الاعتداد باعتراض المصنف وكان ذلك في ١٤ مايو سنة ١٩٥٩ ومؤشر عليها بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٥٩ ولما شرعت المعارضة في السير في الإجراءات اضطدمت بمقبة من فعل المصنف وهى عدم استصدار شهادات الإفراج عن هذه الأتبان من مصلحة الضرائب فاستغاثت المعارضة بالمدير العام للإصلاح الزراعى وأبلغته أن مصلحة الضرائب ممتنعة عن إعطاء هذه الشهادة لمنازعة المصنف في ذلك فقرر المدير العام كتاباً إلى

مصلحة الضرائب بموافقة الاصلاح على إعطاء هذه الشهادة حتى تتمكن المعارضة من التسجيل في الميعاد الذى حدده القانون وكان ذلك بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٥٩ ولما لم تنتج هذه المحاولات جميعها أثرها اضطرت إلى رفع دعوى صحة التعاقد وسجلت صحتها قبل أول يوليو سنة ١٩٥٩ .

« وبما أنه واضح مما تقدم أن المعارضة عملت جاهدة ما وسعه طاقتها في الإسراع في اتخاذ إجراءات التسجيل قبل فوات الميعاد ولكن أموراً لا دخل لإرادتها فيها وهى ما بين — استفتاء إدارة الاستيلاء المرة بعد المرة — ثم التوقف عن التسجيل لامتناع مصلحة الضرائب عن الإفراج عن هذه الأتبان بناء على تصرفات من المصنف طالما شكت المعارضة منها فهذا العنف الذى لحق بها يعد من غير شك من قبيل القوة القاهرة التى حالت دون اتخاذ الإجراء الذى حتمه القانون في ميعاده فلا يصح في منطق العدالة أن يهدر لها حق قرره القانون حيل بينها وبين إجرائه في الميعاد المحدد وكانت هذه الحيلولة من عمل غيرها ولا قبل لها على دفعها وطى ذلك فإن هذه اللجنة ترى من هذه الظروف أن المعارضة لم تقصر ولم تهمل وأن قوة القاهرة منعتها عن التسجيل في الميعاد المحدد مما يجب معه بقاء حقها حتى يصدر الحكم وتسجيله دون تهمل أو إبطاء لأن الضرورة تقدر بقدرها » .

(الاعتراض رقم ٣١٢ سنة ١٥٧ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء الأحوال الشخصية

٣٢٨

محكمة طنطا الابتدائية

١٢ فبراير سنة ١٩٥٩

١ - غرفة الاتهام . قرارها في مسألة أحوال شخصية لا يجوز حجية الشيء المقضي فيه . سببه .
الغرفة سلطة تحقيق .

ب - طلاق . اقترانه بعدد لفظا . يعتبر طلاقا واحدة .
طلقات متعددة . طلاق بعدد مراتها .

المبادئ القانونية

١ - القرار الصادر من غرفة الاتهام لا يجوز حجية الشيء المقضي فيما فصل فيه في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية باعتبار أن الغرفة سلطة من سلطات التحقيق والأمر

الصادر منها لا يسبغ عليه صفة الحكم .

٢ - الطلاق المقترن بعدد لفظا وإشارة لا يقع إلا مرة واحدة . أما الطلقات المتعددة ولو في مجلس واحد فيقع بها الطلاق بعدد مراتها ولا محل لقياس الحالة الأخيرة على الحالة الأولى التي أتى بها المشرع في المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ كاستثناء اقتضته الضرورة . والضرورة تقدر بقدرها ولا يجوز التوسع فيها .

(القضية رقم ٢٤١ سنة ١٩٥٨ رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مختار عبد الله وكيل المحكمة وعبد المنعم أبو سالم وعامر الضرغامى القاضيين وحضور السيد الأستاذ عبد الخالق عليوه ممثل النيابة) .

قضاء المحاكم الكلية

القضاء المدني

٣٣٩

محكمة بنى سويف الابتدائية

٢٧ يناير سنة ١٩٦٠

- ١ — دعوى بوليصة شروطها . آثارها .
ب — دائن فى دعوى بوليصة . حقه .
ح — مشتر بعقد عرقى . عدم جواز مطالبته بصحته ونفاذه مع الحكم بعدم نفاذ التصرف .

المبادئ القانونية

١ — الدعوى البوليصة هي دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين المعسر فى حق الدائن . وفى هذا تركيز آثار الدعوى البوليصة . فأخذاً للمدين نفسه ودرءاً لهذا الضرر واستخلاصاً للجزاء من طبيعة العمل جعل القانون تصرف المدين غير نافذ فى حق الدائن وبذلك يرد الغش ويندفع الضرر .

٢ — إن الدائن فى الدعوى البوليصة لا يطالب بحق عينى بل ولا تؤول دعواه الى انتقال حق عينى له أو لمدينه وكل ما يطلبه هو عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه ولا يترتب على إجابة طلبه أن العين التى تصرف فيها المدين ترجع الى ملكية هذا بل ترجع الى ضمانه العام .

٣ — لا يجوز للمشتري بعقد غير مسجل أن يطالب بصحة ونفاذ عقده فى نفس الوقت الذى حكم فيه بعدم نفاذ التصرف المسجل .

فى حقه ذلك لأن مؤدى الحكم بعدم نفاذ العقد المسجل فى حقه أن تعود ملكية العين المتصرف فيها الى البائع ويكون من حق المشتري الذى لم يسجل عقده بوصفه دائناً بالثمن التنفيذ عليها جبراً استيفاء لدينه وليس من شأن هذا التنفيذ أن يعود المشتري بعقد غير مسجل الى بعث عقده الابتدائى ومطالبته بالحكم بصحته ونفاذه لأن الملكية قد انتقلت بالتسجيل الى المشتري الذى سجل عقده محله بحق المشتري الذى لم يسجل بوصفه دائناً للبائع .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى على ما يبين من مطالعة الحكم المستأنف وسائر الأوراق حاصلها أن مورثى المستأنفين عبد الموجود محمد زيدان ومحمد حسين ابراهيم أقاما الدعوى رقم ٤٠٨ سنة ١٩٤٨ مدنى كلى بنى سويف ضد المستأنف عليها بصحيفة معلنة بتاريخ ٢٨ سبتمبر ١٩٥٨ يطلبان فيها الحكم بصحة التعاقد المؤرخ ٣١ أكتوبر ١٩٤٥ والمتضمن بيع المستأنف عليه الأول لها مامساحته ٢٦ س ٧ ط ١ ف أطياناً زراعية موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة والعقد لقاء ثمن قدره ٢٠٠ جنيه مع إبطال التصرفات الحاصلة منه الى فاطمة عبد التفاح عمرو (المستأنف عليها الثانية) عن القدر السابق بالعقد المؤرخ ٢١ نوفمبر ١٩٤٦ والمسجل فى ٤ نوفمبر ١٩٤٦ واعتبارها كأن لم تكن مع حفظ حقها فى طلب

سنة ١٩٥٦ برقم ٢٥٦٢ في حق المدعين وألزمت المدعى عليه الأول المصروفات المناسبة و ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — ويتضح من أسباب هذا الحكم أنها أسست قضاءها على أن الغرض من هذه الدعوى لا يمكن أن يكون بطلان التصرف الثاني محل محله التصرف الأول غير المسجل فإن الدعوى إذا كانت تهدف إلى هذا الغرض تعتبر تخايلاً على مخالفة قانون التسجيل فضلاً عن أن الدعوى البوليسية في الواقع لا تهدف إلى بطلان التصرف وإنما تهدف إلى الحد من سريانه في حق الدائن الذي يتضرر من أثر التصرف في مال مدينه « وأضاف الحكم « بأنه بناء على ما تقدم يكون طلب المدعين الحكم بصحة التعاقد على غير أساس إذ أن كل ما يترتب على ثبوت أركان الدعوى البوليسية هو عدم نفاذ تصرف المدعى عليه الأول بالعقد المسجل في حقهم يتاح لهم التنفيذ على العقار موضوع العقد بدنيهم وهو الثمن مع بقاء العقد المسجل نافذاً فيما بين طرفيه ومن ثم يتعين القضاء بعدم سريان العقد المسجل في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦ تحت رقم ٢٥٦٢ في حقهم مع رفض ما عدا ذلك من الطلبات بما فيها طلب النفاذ لانعدام المبرر القانوني له وألزمت المدعى عليه الأول المصروفات المناسبة عملاً بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ مرافعات » .

« وحيث إنه لما لم يرق تنفيذ الحكم في نظر المستأنفين طعنوا عليه بالاستئناف بالعريضة المعلنة بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ابتغاء الحكم بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض باقي الطلبات مع الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي المؤرخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٥ والصادر من المستأنف عليه

التعويض وأسس طلبها على أن التصرف الذي صدر من المستأنف عليه الأول المستأنف عليها الثانية تصرف صوري وقدماً تأييداً لدعواها المستندات الآتية : (١) عقد البيع العرفي المؤرخ ٣١ أكتوبر ١٩٤٥ (٢) طلب مقدم لمصلحة المساحة بتحرير العقد النهائي عن هذا العقد ومذيل بتوقيع البائع والمشتري (٣) عقد بيع مؤرخ ١٣ / ١١ / ٣٣ ومسجل في ٢٤ / ١١ / ٣٣ برقم ٢٥٦٢ يتضمن شراء البائع من آخرين المساحة المباع منه (٤) ورود أموال أميرية عن سنة ١٩٤٥ ، ١٩٤٦ باسم البائع . ثم تقدم المستأنفون بمذكرة بدفاعهم تتضمن الطعن بصورية عقد البيع المسجل الصادر من المستأنف عليه الأول الثانية — كما دفع المستأنفون في تلك المذكرة بالطعن بالدعوى البوليسية على هذا التصرف .

« وحيث إنه بجلسة ١٩٥٧/٤/٢٥ حكمت محكمة أول درجة برفض طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون بكافة الطرق القانونية بما فيها الدينة أن المدعى عليه الأول تصرف بالبيع إلى المدعى عليها الثانية بتاريخ لاحق لعقد شراء مورثهم وأن هذا التصرف أنقص من حقوقه وأفقره كما تسبب في إعساره وذلك بطريق الغش والتواطؤ مع المدعى عليها الثانية التي تعلم بهذا الغش من إعسار المدعى عليه الأول عند حصول ذلك التصرف منه وعلى المدعى عليها النفي بذات الطرق .

« وحيث إنه بعد أن تنفذ هذا الحكم بجلسة ١٩٥٧/١٢/١٢ قضت محكمة أول درجة بجلسة ٩ يناير سنة ١٩٥٨ حضورياً « بعدم نفاذ تصرف المدعى عليه الأول للمدعى عليها الثانية بالعقد المؤرخ ٢١ / ١١ / ١٩٤٦ والمسجل في ٢٤ نوفمبر

الأول إلى مورثيهم المرحومين محمد حسين إبراهيم وعبد الموجود محمد زيدان والمتضمن بيعه لهما ١٦ س ٧ ط ١ ف موصحة الحدود والمعالم بعريضة افتتاح الدعوى لقاء ثمن قدره ٢٠٠ جنيه مع إلزام المستأنف عليهما متضامنين بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن الدرجتين وقد بنوا استئنافهم على أسباب ثلاثة ، حاصل أولها — أن الحكم بعدم صحة التعاقد الصادر لمورثيهم مع توافر أركان الدفع بالدعوى البوليصة يتعارض مع القضاء بعدم نفاذ العقد المسجل في حقهم لأن المفهوم من عدم نفاذه هو زواله وزوال كل أثر له بالنسبة لهم بما كان يتعين منه الحكم بالطلب الأصلي . ويتحصل السبب الثاني من أن ما ذهب إليه الحكم من أن عدم نفاذ عقده المسجل يبيح للمستأنفين حق اقتضاء الثمن بالتنفيذ على العقار المبيع لم يكن مجاله هذه الدعوى وإنه كان يتعين على محكمة أول درجة تطبيق أحكام المادة ٢٤٨ مدني التي توجب على البائع أن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيراً وتابع المستأنفون القول في السبب الثالث أن اعتبارهم مجرد دائنين بالثمن لا يحول دون المستأنف عليهما الثانية وهي خلف البائع المدين من التصرف لخلف آخر عملاً بالفقرة ٣ من المادة ٢٣٨ مدني وبذلك يتمتع على المستأنفين إذا تم ذلك أن يتمسكوا بعدم نفاذ التصرف الثاني إلا إذا كان الخلف الثاني يعلم بغش المدين وعلم البائع له بهذا الغش ويترتب على ذلك أثره في حالة عجز المستأنفين عن إثبات ذلك فإنهم يفقدون حق التتابع كدائنين للعين المبيعة وبالتالي يفقد الحكم المستأنف كل أثر قانوني ترتب على صدوره بهذه السكيفية .

« وحيث إن المحكمة ترى في سبيل الوصول

إلى مدى أثر الدعوى البوليصة على عقد المشتري غير المسجل ضرورة بحث طبيعة الدعوى البوليصة وأثرها بالنسبة للمشتري بعقد غير مسجل حتى يمكن أن تستبين المحكمة في ضوء ما يسفر عنه هذا البحث مدى أثر الحكم المستأنف القاضي بعدم نفاذ التصرف المسجل بالنسبة للمستأنف المشتري بعقد غير مسجل .

« وحيث إنه من المسلم به أن الدعوى البوليصة ليست إلا طريقاً يسلكه الدائن لينال من القضاء حكماً بأنه من الغير في تصرف صدر من مدينه المعسر اضراً بحقوقه إذ الأصل أن الدائن ينصرف إليه أثر العقد الصادر من المدين على أن يكون المدين حسن النية في هذا التصرف فإذا كان سيئ النية فإن أثر العقد لا ينصرف إلى الدائن ومن ثم تكون الدعوى البوليصة هي دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين المعسر في حق الدائن وفي هذا تركز آثار الدعوى البوليصة بل ليس هذا إلا النتيجة الطبيعية لشروط الدعوى البوليصة والتي ترد إلى فكرة أساسية هي غش المدين بقصد الاضرار بالدائن فأخذاً للمدين بغشه ودرءاً لهذا الضرر واستخلاصاً للجزاء من طبيعة العمل جعل القانون تصرف المدين غير نافذ في حق الدائن وبذلك يرتد الغش ويندفع الضرر (الوسيط الجزء الثاني للأستاذ السهوري — ص ١٥٥٢ بند ٥٩٩) وبما يترتب من النتائج على أن الدعوى البوليصة هي دعوى بعدم نفاذ التصرف ما يأتي :
أولاً — ليست الدعوى البوليصة بدعوى بطلان ولا بدعوى تعويض ومفاد هذا النظر أن الدائن في الدعوى البوليصة لا يطالب بحق عيني بل ولا تؤول دعواه إلى انتقال حق عيني له أو لمدينه وكل ما يطلبه هو عدم نفاذ تصرف المدين في حقه ولا يترتب على إجابة طلبه أن المدين التي تصرف

ففيها المدين ترجع إلى ملكية هذا — فان تصرف المدين يبقى قائماً كما أن العين لا تؤول إلى ملكية الدائن بل ترجع إلى ضمانه العام وعليه أن يقوم بإجراءات تنفيذية متميزة عن إجراءات الدعوى البوليصية لينفذ بها على العين التي رجعت إلى ضمانه .

ثانياً — وما دام الدائن لا يطالب إلا بعدم نفاذ التصرف في حقه فانه يترتب على ذلك أن تصرف المدين لا يبطل بل يبقى قائماً بالنسبة إلى المدين ومن تصرف له المدين .

« وحيث إنه بتطبيق القواعد القانونية السالفة الذكر على وقائع الدعوى فان المستأنف الذي اشترى بعقد غير مسجل من مدينه الذي باع بدوره إلى آخر بعقد مسجل ناقل الملكية لا يعدو أن يكون مجرد دائن بالثمن فاذا ما توصل إلى إصدار حكم بعدم نفاذ التصرف المسجل في حقه فان هذا الحكم لا يترتب عليه عودة العين إلى ملكيته بل ترجع إلى ضمانه العام والقول من جانب المستأنف في مذكرته الختامية إن المشتري ليس مجرد دائن بالثمن بل هو دائن للبائع بتنفيذ التزاماته المترتبة على هذا البيع ومن أهم التزامه بنقل المبيع عملاً بالمادتين ٤١٨ ، ٤٢٨ من القانون المدني ، هذا القول مردود بأن المادة الأولى من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ تقضى بأن جميع العقود من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عيني آخر أو نقله أو تغييره أو زواله يجب تسجيلها وأن عدم تسجيلها يترتب عليه ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة لغيرهم وأنه لا يكون للعقود الغير مسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين متى لم يحصل التسجيل فان الملكية تبقى على ذمة المتصرف حتى ينقلها التسجيل ذاته للمتصرف إليه ولا يكون المتصرف إليه في الفترة التي تمضي من تاريخ التعاقد

إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أي حق فيها وفي تلك الفترة إذا تصرف المتصرف لشخص آخر فانه يتصرف فيما يملكه ملكاً تاماً — فاذا أدرك هذا الشخص الآخر وسجل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف إليه الأول فقد خلصت له بمجرد تسجيله — تلك الملكية العينية التي لم يتعلق بها حق ما للأول حق ولو كان المتصرف وللتصرف إليه الثاني سيء النية متواطئان كل التواطؤ على حرمان المتصرف إليه الأول من الصفة ولا يبقى المشتري بعقد غير مسجل — كما هو الحال في خصوصية الدعوى — إلا الحق في رفع الدعوى البوليصية باعتباره دائناً عادياً له من الحقوق ما يساير الدائنين العاديين (يراجع في هذا النص حكم النقض — مجموعة القواعد القانونية جزء ١ — رقم ٣٠٨ ص ٩٧٥) .

« وحيث إنه ترتيباً على كل ما تقدم ومتى كان الثابت من وقائع الدعوى أن المستأنف قد طلب الحكم بصحة ونفاذ عقده غير المسجل كما طلب الحكم بعدم نفاذ التصرف المسجل الصادر من البائع للغير في حقه وقد تحققت الشروط المقررة بعدم نفاذ التصرف المسجل المذكور في حقه طبقاً للمادة ٢٣٧ من القانون المدني ومن ثم فلا يجوز للمستأنف أن يطالب بصحة ونفاذ عقده غير المسجل في نفس الوقت الذي حكم فيه بعدم نفاذ التصرف المسجل في حقه ذلك لأن مؤدى الحكم بعدم نفاذ العقد المسجل في حقه أن تعود ملكية العين المتصرف فيها إلى البائع ويكون من حق المستأنف الذي لم يسجل عقده بوصفه دائناً بالثمن التنفيذ عليها جبراً استيفاء لدينه وليس من شأن هذا التنفيذ أن يعود المستأنف وهو المشتري بعقد غير مسجل إلى بعث عقده الابتدائي ومطالبة الحكم بصحته ونفاذه لأن الملكية قد انتقلت

بالتنفيذ عملاً بالمادة ٤٨٢ مرافعات . فلا
تطرح الخصومة على قاضي التحضير أمام المحكمة
الابتدائية ولا يطعن في الحكم الغيابي الصادر
فيها . وميعاد استئنافها عشرة أيام فقط ويرفع
استئنافها بتكليف بالحضور ، لا بعريضة تودع
قلم كتاب المحكمة .

٢ — إذا تعارضت قوة الأمر المقضى
مع قاعدة من قواعد النظام العام كانت هي
الأولى بالرعاية والاعتبار لأن حجية الأمر
المقضى تسمو على قواعد النظام العام .

٣ — لا ينفذ أى تصرف من جانب المدين
أو الحائز في العقار بعد تسجيل التنبيه سواء
أكان بنقل الملكية أم نقل حق عيني آخر متفرع
عنها والعبرة بوقت تسجيل التنبيه لمعرفة
ما إذا كان تصرف المدين أو الحائز نافذاً في
حق الدائن أم غير نافذ فإن تم وشهر قبل
التسجيل كان نافذاً في حقه وإن شهر بعده
فلا ينفذ في حقه .

٤ — لا يجدى الحائز استناده إلى أن عقده
ثابت التاريخ قبل التسجيل ذلك لأن المشرع
قد جعل حق الحاجز حقاً عينياً على العقار
يتزاحم به على من يصدر له التصرف من المدين
على أساس الأسبقية في التسجيل .

المحكم

« من حيث إن وقائع الدعوى على ما يبين
من مطالعة الحكم المستأنف وسائر الأوراق تتحصل
في أن المستأنف أقام الدعوى رقم ٥٣٧ سنة ١٩٥٦
مدنى بنى سوييف بصحيفة أعلنها بتاريخ ٢٦ و ٢٧
و ٢٨ فبراير ١٩٥٩ طلب في ختامها الحكم إلى ما

بالتسجيل إلى المشتري الذى سجل عقده محله بحق
المشتري الذى لم يسجل بوصفه دائناً للبائع وليس
للدائن في مقام التنفيذ بدينه أن يطالب بملكية
العقار الذى يجرى عليه التنفيذ (حكم النقض —
مجموعة الأحكام — ربع قرن الجزء الأول المدنى
ص ٦٥٢ بند ١٨٧) .

« وحيث إنه متى كان ذلك فيكون الحكم
المستأنف إذ قضى برفض طلب الحكم بصحة
التعاقد بعد قضائه بعدم نفاذ التصرف المسجل في
حق المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى به لأسبابه
التي بنى عليها — والأسباب الأخرى الواردة بهذا
الحكم مما يتعين تأييده .

« وحيث إنه عن مصروفات الدعوى فيتعين
إلزام المستأنفين بها عملاً بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧
مرافعات » .

(القضية رقم ١٨٦ سنة ١٩٥٨ س بيا رئاسة
وعضوية السادة الأساتذة ليلى بنى رئيس المحكمة
وعبد المجيد حموده ومحمد محمد خاطر القاضيين) .

٣٣١

محكمة بنى سوييف الابتدائية

٢٧ يناير سنة ١٩٦٠

١ — دعوى استحقاق فرعوية . الفصل فيها على
وجه السرعة .

ب — قوة الأمرة المقضى فيه . تسمو على قواعد
النظام العام .

ج — حائز . عقده ثابت التاريخ . غير نافذ في
حق الدائن . وجوب سبق تسجيل العقد على تسجيل
التنبيه لنفاذه .

المبادئ القانونية

١ — دعوى الاستحقاق الفرعية يفصل
فيها على وجه السرعة لأنها منازعة تتعلق

مساحته ١٤ س ١٩ ط ١ ف المينة الحدود والمالم بالعريضة وتحديد مصلحة الشهر العقارى وإلغاء إجراءات نزع الملكية وما ترتب عليها من تسجيلات واعتبارها كأن لم تكن مع إلزام المدعى عليهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة مع حفظ كافة الحقوق وأبان دعواه بأنه بالنسبة لمدىونية المستأنف عليه الأول لباقي المستأنف عليهم بصفتهم ورثة المرحوم محمد طي منصور فقد شرع الآخرون في نزع ملكية المستأنف عليه الأول من مقدار ٢٠ س ٥ ط ٢ ف أطيان زراعية كائنة بزمام ناحية الحمام مركز بوش وأخذوا إجراءات نزع ملكية هذا القدر في القضية رقم ١٤ سنة ١٩٥٥ ك بيوع وتحديد للبيع يوم ٤ مارس سنة ١٩٥٦ ولأن من بين الأطيان المطلوب نزع ملكيتها القطعتان الرابعة والخامسة من نشرة البيع البالغ مساحتها ١٤ س ١٩ ط ١ ف الموضح بيانها بالعريضة يملكها المستأنف ضمن عقد شراء المسجل تسجيلاً كلياً والصادر إليه من المستأنف عليه الأول وآخرين وواضع اليد عليه من تاريخ الشراء الحاصل في ٣١ يوليو سنة ١٩٥٢ ومن ثم فقد اضطر لرفع هذه الدعوى وقدم اثبات فيها حافظة مستندات انطوت على عقد بيع مؤرخ ٣١ يوليو سنة ١٩٥٢ يتضمن بيع على ابراهيم لطفي عن نفسه وبصفته وكيلاً عن آخرين إلى المستأنف ١٤ س ١٨ ط ٣ ف على ثلاثة قطع لقاء ثمن قدره ٢٤٠ جنيه ومسجل تسجيلاً كلياً في ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٥ تحت رقم ٢١٥٠ .

« وحيث إن الحاضر عن المستأنف عليهم ورثة المرحوم على منصور دفعوا الدعوى أمام محكمة أول درجة بأن العقد الصادر للمستأنف هو عقد صوري صورية مطلقة فضلاً عن أن حكم الدين المنفذ به في

القضية رقم ١٤ سنة ١٩٥٥ بيوع صدر بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٥٤ وأعلن المدين في ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٤ كما أعلن له تنبيه نزع الملكية في ٤ مايو سنة ١٩٥٤ وتسجل في ٢٠ يونيو ١٩٥٥ تحت رقم ٢١٠٧ في حين أن عقد ملكية المستأنف مسجل في ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٥ تحت رقم ٢١٥٠ أى بعد تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية .

« وحيث إنه بعد أن استعرضت محكمة أول درجة دفاع طرفي الخصوم قضت بجلستها المنعقدة بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ حضورياً برفض الدعوى وألزمت المدعى المصروفات وأسست قضاءها المذكور على « أن المشرع أراد حماية الحاجز الذي قام بتسجيل تنبيه نزع الملكية من عبث المدين بأن رتب على تسجيل التنبيه اعتبار العقار محجوز ولا ينفذ تصرف المدين إذا كان تصرفه قد حصل شهره بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية وذلك طبقاً للمادتين ٦١٥ و ٦١٦ / ١ مرافعات ويكون المشرع بذلك قد جعل حق الحاجز حقاً عينياً على العقار يتزاحم به على من يصدر له التصرف على أساس الأسبقية في التسجيل .

« وحيث إنه لما لم يصادف هذا الحكم قبولا لدى المستأنف طعن عليه في أول الأمر بالاستئناف بصحيفة أعلنت بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ و ٢٥ / ١ / ١٩٥٨ كلف فيها المستأنف عليهم بالحضور لسماعهم الحكم بقول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بأحقية المستأنف إلى مقدار ١٤ س ١٩ ط ١ ف المينة الحدود والمالم بصحيفة الدعوى وتحديد مصلحة الشهر العقارى وإلغاء إجراءات نزع الملكية وما ترتب عليها من تسجيلات واعتبارها كأن لم تكن مع إلزام المستأنف عليهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

« وحيث إن المحكمة الاستئنافية بهيئة أخرى

قضت في القضية رقم ٣٢ سنة ١٩٥٨ استئناف
 بنى سوييف « ببطالان الاستئناف وألزمت المستأنف
 المصروفات ومبلغ مائتي قرش مقابل أتعاب المحاماة
 المستأنف عليهم من الثاني «للاخيرة» وأسست
 قضاءها على « أن هذه الدعوى تعتبر من الدعاوى
 العادية التي يحكم فيها طبقاً للقواعد العامة للحكم
 في سائر الدعاوى كما أن الحكم الصادر فيها يقضى
 فيه طبقاً للقواعد العامة » ثم أضافت المحكمة تقول
 « فهي إذن ليست من الدعاوى المنصوص عليها
 في المادة ١١٨ مرافعات وكان من المتعين على
 المستأنف أن يرفع الاستئناف عن الحكم الصادر
 فيها بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب طبقاً للمادة
 ٤٠ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤ والتي
 يجري حكمها على أن يرفع الاستئناف بعريضة
 تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره »
 « وحيث إنه تنفيذاً لحكم المحكمة سالف
 الذكر أقام المستأنف إستئنافاً ثانياً بعريضة قدمت
 إلى قلم الكتاب طلب في ختامها الحكم بقبول
 الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم
 المستأنف الصادر بتاريخ ١٢/٣١/١٩٥٧ والحكم
 بأحقية المستأنف إلى مقدار ١٤ س ١٩ ط ١ ف
 المبينة بالحدود والمواقع بصحيفة الدعوى وبتحديد
 مصلحة الشهر العقاري والغاء إجراءات نزع
 الملكية وما ترتب عليها من تسجيلات واعتبارها
 كأن لم تكن مع إلزام المستأنف عليهم بالمصاريف
 ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وبنى استئنافه
 على أسباب خمسة حاصل «أولها» أن عقد ملكية
 المستأنف عقد ثابت التاريخ في ٣١ يوليو سنة ١٩٥٢
 ومنفذ بوضع اليد وقد حصل تحرير هذا العقد
 بالشهر العقاري بطريقة رسمية واعطى له نمرة ٣٢١
 بتاريخ ٢٢/٥/١٩٥٢ ثم دفع عليه رسم التسجيل
 في ١١/٩/١٩٥٤ ولم يتم تسجيله بسبب التوقيعات
 الرسمية المثبتة على نفس العقد وتعدد البائعين .

ثانياً — ظاهر من الإنذار أن أمر الأداء صدر
 في ١١/٤/١٩٥٥ أى بعد سنتين كاملتين من
 تاريخ عقد ملكية المستأنف الحاصل في ٣١
 يوليو ١٩٥٢ الذي تنفذ بوضع اليد وبذلك تكون
 إجراءات نزع الملكية التي اتخذت على العقار
 موضوع النزاع قد اتخذت على عقار غير مملوك
 للمدين وفي حيازة ووضع يد المستأنف . ثانياً
 — إن القول من جانب محكمة أول درجة أن
 تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية السابق على
 تسجيل عقد المستأنف يجعل العقار محجوزاً
 ولا ينفذ تصرف المدين في حق الحاجز . هذا القول
 مردود أن عقد شراء المستأنف ثابت التاريخ في
 ٣١ يوليو سنة ١٩٥٢ أى قبل نشوء الدين
 الحاصل في ١١ أبريل سنة ١٩٥٥ . رابعاً —
 أنه ثبت رسمياً أن التصرف الحاصل للمستأنف
 كان سابقاً على تاريخ الدين وغير مشوب بالغش
 ومن ثم لا يجوز للمستأنف عليهم أن يطعنوا على
 عقد الشراء لعدم قيام دين مورثهم قبل حصول
 التصرف محل النزاع . خامساً — أن تسجيل
 التنبيه وقع على عين ليست ملكا للمدين بل مملوكة
 للمستأنف وفي حيازته ووضع يده من تاريخ
 الشراء الحاصل في سنة ١٩٥٢ لغاية الآن .

« وحيث إن الحاضر عن المستأنف عليهم
 من الثانية للأخيرة عاد ودفع ببطالان صحيفة
 الاستئناف لأن الدعوى هي دعوة استحقاق فرعية
 يرفع إستئنافها بصحيفة تكليف بالحضور لا بطريق
 الإيداع بقلم الكتاب وقد رد المستأنف على هذا
 الدفع طالباً رفضه بمقولة إنه سبق أن قضى في
 الاستئناف رقم ٣٢ سنة ٥٨ المنضم ببطالان صحيفته
 الأولى التي رفعت بصحيفة بتكليف بالحضور وهي
 التي ألزمت برفع الدعوى بطريق الإيداع الأمر
 الذي اضطره لرفع هذا الاستئناف بهذا الطريق
 تنفيذاً لحكم المحكمة سالف الذكر .

« وحيث إنه ولو أن الدعوى الماثلة هي دعوى استحقاق فرعية يفصل فيها على وجه السرعة لأنها منازعة تتعلق بالتنفيذ عملاً بالمادة ٤٨٢ مرافعات فلا تطرح الخصومة على قاضي التحضير أمام المحكمة الابتدائية ولا يطعن في الحكم النيابي الصادر فيها وميعاد استئنافها يكون عشرة أيام فقط بالنسبة إلى جميع الخصوم ويرفع هذا الاستئناف بتكليف بالحضور لا بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة الاستئنافية (إجراءات التنفيذ الدكتور أبو الوفا الطبعة الأولى ص ٦٨١ بند ٣٩٥) إلا أنه لما كان المستأنف قد سبق ورفع استئنافه بتكليف بالحضور طبقاً للقانون البادي الذكر وقد قضت المحكمة الاستئنافية خطأ في القضية الاستئنافية رقم ٢٢ سنة ١٩٥٨ المنضمة ببطالان الاستئناف على اعتبار أن الدعوى هي دعوى عادية ويتعين رفع استئنافها بطريق الإيداع بقلم الكتاب وقد اضطر المستأنف إلى السير في هذا الطريق الذي رسمته له الهيئة الاستئنافية السابقة .

« وحيث إنه لما كان هذا الحكم السالف الذكر قد أصبح نهائياً فإنه لا سبيل للجدل فيه إذ أن الحكم الاستئنافي المذكور يكون قد حاز قوة الأمر المقضى حق ولو كان قد خرج في قضائه على الطريق الذي رسمه المشرع ذلك لأن حجية الأمر المقضى تسمو على قواعد النظام العام فإذا تعارضت قوة الأمر المقضى مع قاعدة من قواعد النظام العام « كما هو الحال في خصوصية الدعوى » كانت هي الأولى بالرعاية والاعتبار (حكم القضاة مجموعة الأحكام — السنة الثامنة — العدد الثاني ص ٤٩٦ — ٤٩٧ — حكم آخر للنقض مجموعة الأحكام — السنة التاسعة — العدد الأول ص ٦٢) .

« وحيث إنه تطبيقاً للقاعدة القانونية البادية الذكر لا يسع هذه المحكمة إلا أن تقضى برفض الدفع ببطالان صحيفة الاستئناف والحكم بقبول الاستئناف شكلاً .

« وحيث إنه بالنسبة لموضوع الدعوى فإن الثابت من مطالعة أسباب الاستئناف ودفاع كل من طرفي الخصوم أن مناط الخلاف بينهما يدور حول مدى أثر تسجيل تنبيه نزع الملكية على تصرفات المدين الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه إذ يستند المستأنف في طلب إلغاء الحكم المستأنف على أن عقد شرائه ثابت التاريخ في ٣١ يولييه سنة ٥٢ أى قبل تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية الحاصل في ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٥ وقبل نشوء الدين الصادر به أمر الأداء بتاريخ ١١ إبريل ١٩٥٥ ونعى على الحكم المستأنف الأخذ بنظرية أن تسجيل تنبيه نزع الملكية يجعل النفاذ محجوزاً دون اعتبار للتصرف الثابت التاريخ قبل تاريخ التسجيل

« وحيث إن نعى المستأنف على الحكم المستأنف على النحو سالف الذكر مردود بأن المادة ٦١٥ من قانون المرافعات قد نصت على « أنه يترتب على تسجيل التنبيه اعتبار العقار محجوزاً ولما كان الحجز كما هو معروف لا يترتب عليه خروج المال المحجوز من ملكية المدين فإن المدين يظل محتفظاً بملكته للعقار .

« وحيث إنه علاوة على ما تقدم فقد نصت المادة ٦١٦ مرافعات على أنه « لا ينفذ تصرف المدين أو الحائز في العقار ولا ما يترتب عليه من رهن أو اختصاص أو امتياز في حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين ولا في حق الدائنين المشار إليهم في المادة ٦٣٧ ولا الراسى عليه الميزان

العادى والممتاز في هذا الشأن وذلك على اعتبار أن الدائن العادى هو أولى بالحماية من الدائن الممتاز الذى له حق التمتع وجعل المناط في نفاذ التصرف أو الرهن هو شهره قبل تسجيل التنبيه بنزع الملكية (إجراءات التنفيذ الدكتور أبو الوفا الطبعة الأولى ص ٤٩٥) .

« وحيث إنه بالبناء على كل ما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أن تسجيل تنبيه نزع الملكية قد تم بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٥ ولم يتم تسجيل تصرف المستأنف إلا بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٥ أى بتاريخ لاحق لتسجيل التنبيه ومن ثم فلا يجدى المستأنف استناده الى أن عقده ثابت التاريخ قبل التسجيل ذلك لأن المشرع على النحو سالف الذكر قد جعل حق الحاجز حقا عينيا على العقار يتزاحم به مع من يصدر له التصرف من المدين على أساس الأسبقية في التسجيل (محمد حامد فهمى رقم ٣٤٧) .

« وحيث إنه لكل هذا يكون الحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى به للأسباب التى بنى عليها والأسباب الأخرى الواردة بهذا الحكم مما يتعين معه تأييده .

« وحيث عن مصروفات الدعوى فيلزم بها المستأنف عملا بالمادتين ٥٦ و ٥٧ من مرافعات » .
(القضية رقم ٤٤ سنة ١٩٥٩ س بنى سويف بالهيئة السابقة) .

إذا كان التصرف أو الرهن أو الاختصاص أو الامتياز قد تم شهره بعد تنبيه نزع الملكية .

ومؤدى هذا النص أنه لا ينفذ أى تصرف من جانب المدين أو الحائز في العقار بعد تسجيل التنبيه سواء أكان بنقل الملكية أم نقل حق عيني آخر متفرع عنها أم إنشاءه بعوض أو بغير عوض كالبيع والهبة والوقف وإنشاء حق انتفاع أو حق سكن أو استعمال أو ارتفاق والعبرة بوقت تسجيل التنبيه لمعرفة ما إذا كان تصرف المدين أو الحائز نافذاً في حق الحائز أم غير نافذ فان تم وشهر قبل التسجيل كان نافذاً في حقه وأن شهر بعده فلا ينفذ في حقه .

« وحيث إن نص المادة السالفة الذكر قد حسم الخلاف الذى كان قائماً حول بيان مناط الأسبقية بين التصرف وبين الإجراء المانع له وترجع دقة البحث إلى أن الحاجز قد يكون دائناً عادياً وقد يكون دائناً ممتازاً فإذا كان دائناً عادياً فالأصل أنه لا يصبح بتسجيل الحجز غيراً في معنى قانون التسجيل وينفذ في حقه تصرف المدين الثابت التاريخ قبل تسجيل الحجز . أما إذا كان من أرباب الديون المسجلة أو المعتبرة كالدائن المرتهن فإنه يكون بموجب حقه العيني غيراً ولذلك لا يحتج عليه بالتصرفات غير المسجلة قبل تسجيل الحجز ولو كانت ثابتة التاريخ قبله وجاء القانون الجديد في المادة ٦١٦ مرافعات السالفة الذكر وسوى بين الدائن

قضاء المحاكم التجارية

القضاء التجاري

٣٣١

محكمة القاهرة الابتدائية

١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٧

١ - سند إذنى . حامل حسن النية . دفع . يجب الوفاء .

ب - عمال إليه . دائن مباشر للمدين والضامن والمجملين السابقين . دفعهم . قاصرة على المتعلقة بشخصه .

ج - سند إذنى . له استقلاله القانونى . سببه .

د - سند إذنى . مستقل . شرطه .

هـ - سند إذنى . تحريره تنفيذاً لعقد . فقده استقلاله .

المبادئ القانونية

١ - المدين بالسند الاذنى لا يجوز له الامتناع عن الوفاء للحامل حسن النية استناداً إلى الدفع أو أوجه الدفاع التى يملك المدين توجيهها إلى المستفيد الاصلى أو أحد المظهرين الآخرين .

٢ - المحال اليه فى السند لا يحل فقط محل المحيل فى حقوقه الناتجة عن السند وإنما يعتبر دائناً مباشراً للمدين والضامن والمجملين السابقين ولا يجوز لهؤلاء التمسك فى مواجهته بغير الدفع المتعلقة بشخصه .

٣ - تتمتع السندات الإذنية باستقلال قانونى ذلك لأنها بوصفها أوراقاً تجارية لها

استقلال قانونى فى ذاتها لا تتأثر بأية رابطة أو علاقة قانونية أخرى خارجة عنها قد تنشأ بين طرفيها الأصليين المدين والمستفيد الاصلى .

٤ - يتحقق الاستقلال القانونى للسند الإذنى طالما أن صيغته لا تشتمل على عبارة أو إشارة يستفاد معها أنه قد تحرر تنفيذاً لعقد أو اتفاق آخر .

٥ - إذا تضمن السند الإذنى ما يفيد أنه تحرر تنفيذاً لعقد أو اتفاق فقد استقلاله الذاتى وأصبح خاضعاً فى آثاره القانونية لذلك العقد أو الاتفاق الذى استمد كيانه منه حتى ولو ظهر الى الغير .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من مطالعة الأوراق حاصلها أن المدعى قدم طلباً على عريضة للسيد رئيس محكمة القاهرة الابتدائية ذكر فيه أن المدعى عليه مدين بمبلغ ٤٠٠ جنيه لصالح المدعو عزيز الدين عبد الجواد بموجب كميالتين الأولى بمبلغ ٣٠٠ جنيه مؤرخ ٩ يونيه سنة ١٩٥٥ ومستحقة السداد فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ والثانية بمبلغ ١٠٠ جنيه مؤرخة ١٤ أغسطس سنة ١٩٥٥ ومستحقة السداد فى ٣١ مارس ١٩٥٦ وقد أقر المدعى عليه تحويل هاتين الكميالتين إلى المدعى بموجب إقرار مؤرخ

وطلب إحالة الدعوى بالنسبة للكبيالة الثانية إلى محكمة الدرب الأحمر المختصة حيث أن سببها القانوني يختلف عن سبب الكبيالة الأولى .

« وحيث إن المدعى عليه دفع الدعوى في مذكرته أنه بالرجوع إلى السند المؤرخ ٩ يونية سنة ١٩٥٥ والبالغ قيمته ٣٠٠ جنيه والمستحقة الأداء في ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ تبين أنه قد تصدر باسم المدين (سينما الحلمية الجديدة) حسن وفهمى أمين صاحبى السينما أى أن المدين شركة ونعى على المدعى مقاضاته وحده دون باقى الشركاء رغم علمه بوجود الشركة وأردف بأن المدعى ليس هو الدائن الأصيل والأخير يدعى الحاج عزيز الدين عبد الجواد وهو مقاول قام بأعمال رخام فى السينما المدينة وتحرق بينه وبين السينما عقداً بهذه الأعمال ولذلك نص فى وصول القيمة فى السند المطالب به على أنه (رخام حسب العقد) أى أن هناك عقداً يربط الدائن الأصيل والسينما المدينة وليس المدعى طرفاً فيه وإذن فإن السند المطالب به ليس ورقة تجارية كافية بذاتها لان الصكوك المحررة بهذه الكيفية لا تعتبر أوراقاً تجارية لان مصيرها مرتبط بالعقود المشار اليها فى تلك الصكوك وخلص من ذلك أن المدعى وقد قبل سنداً بهذا الشكل قبله بحالته وعلته ولا يمكن أن يدعى أنه حسن النية يستفيد من الاحتماء وراء قاعدة أن التظهير يظهر الدفع فضلاً عن التظهير وما اعتوره من قطع عمدى لاسم مغاير لاسم المدعى وتضارب واقعة الإقرار المؤرخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٥٥ وتضاربها مع التظهير اللاحق لتاريخ الإقرار كل هذا مما يجعل التظهير معيب وأن المدعى كحامل ليس حسن النية وانتهى إلى القول بأنه مادام التظهير معيباً فإنه يعتبر تظهيراً توكلياً وبذلك يستطيع المدين أن يتمسك

١٤/٨/١٩٥٥ وقد حوات الكبيالة الأولى فعلاً بتاريخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٥٥ والثانية بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٥ وموقع على كل منها بإمضاء المدعى عليه وعند الاستحقاق عمل عن الكبيالة الأولى بروتستو عدم الدفع بتاريخ ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ وعمل عن الثانية بروتستو عدم الدفع بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٥٦ وزيادة على ذلك فقد أخطر المدعى للمدعى عليه بسداد قيمة الكبياليتين السالفي الذكر بموجب إخطار مسجل بعلم وصول مؤرخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٥٧ فلم يقم بالسداد وطلب إستصدار أمر أداء نظير مبلغ ٤٠٠ جنيه والفوائد الرسمية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد والمصاريف ورسمى البروتستو مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

« وحيث إنه بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٥٧ صدر الأمر برفض الطلب وتحديد جلسة ١١ سبتمبر سنة ١٩٥٧ مرافعة وبالجلسة قدم المدعى تأييداً لدعواه حافظة مستنداته رقم ٢ دوسيه والتضمنه (١) كبيالة تاريخها ٩ يونيه سنة ١٩٥٥ بمبلغ ٣٠٠ ج موقع عليها من المدعى عليه محولة للمدعى ومعهما بروتستو عدم الدفع مؤرخ ٤ أكتوبر ١٩٥٥ (٢) كبيالة بمبلغ ١٠٠ جنيه تاريخها ١٤ أغسطس ١٩٥٥ موقع عليها بإمضاء المدعى عليه ومحولة للمدعى ومعهما بروتستو عدم الدفع مؤرخ ١ ابريل ١٩٥٦ (٣) إقرار بتحويل الكبياليتين للمدعى والعلم بالتحويل موقع عليه من المدعى عليه (٤) صورة خطاب إيصال التسجيل وعلم الوصول مرسل من المدعى إلى المدعى عليه .

« وحيث إن المدعى قصر طلباته بجلسة ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ على قيمة الكبيالة الأولى المؤرخة ٩ يونيه سنة ١٩٥٥ بمبلغ ٣٠٠ جنيه والمستحقة الأداء في ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥

بغير الدفع المستقلة بشخصه (أمين بدر —
الأوراق التجارية في التشريع المصرى ١٩٥١
بند ١٦٠ صفحة رقم ١٠٣) وهذه القاعدة متفق
عليها علما وقضاء في فرنسا ومصر كما وأنها مقرر
استجابة لدواعى الحاجة العملية وحرصاً على تيسير
تداول السند الإذنى وتبسيط وظائفه التجارية إذ
أن السند الإذنى شأنه شأن السكيبال لمعدلتداول
السريع بين أشخاص متعددين وبين أمكنة مختلفة
فلو جاز للمدين والحال هذه أن يفاجئ الحامل
بما يجمله من الدفع أو أوجه الدفاع المستمدة
من علاقة هذا المدين بأحد الموقعين الآخرين
ليعين على كل راغب متى تملك السند أن يستقصى
مقدماً العلاقات القانونية التى تربط المدين
بالموقعين السابقين (أمين محمد بدر المرجع السابق
بند ١٦١ ص ١٠٣)

« وحيث إن هذه القاعدة السابقة قوية
الارتباط بالقاعدة الثانية وهى تمتع تلك السندات
باستقلال قانونى ذلك لأن السندات الإذنية بوصفها
أوراقاً تجارية لها استقلال قانونى يتولد من طبيعتها
ويجعل لها قيمة قانون فى ذاتها لا تتأثر بأى رابطة
أو علاقة قانونية أخرى خارجة عنها قد تنشأ بين
طرفيها الأصليين المدين والمستفيد الأصلي ويتحقق
ذلك الاستقلال القانونى طالما أن صيغة السند
لا تشمل عبارة أو إشارة يستفاد معها أنه قد تحرر
تنفيذ العقد أو اتفاق آخر نشأ بين محرره وبين
المستفيد الأصلي فإذا تضمنت شيئاً من ذلك فقد
السند استقلاله الذاتى وأصبح خاضعاً فى آثاره
القانونية لذلك العقد أو الاتفاق الذى استمد
كيانه منه حتى ولو ظهر إلى الغير إذ أن وجود
هذا البيان فى متن السند على نحو من الوضوح
والدلالة كاف لأن يعرف الغير (المظهر إليه) أن
هذا السند وليد عقد أو اتفاق تم بين طرفيه

فى مواجهة المحال إليه بكل الدفع التى كان
يستطيع أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن الاصلى
وترتب على هذا النظر أنه يدفع التخالص من
الدين المطالب به مستنداً فى ذلك الى المستندات
المقدمة بالحافظتين رقمى ٦ ، ٧ دوسيه .

« وحيث إنه فى سبيل الوصول إلى
مدى أحقية المدعى عليه فيما أثاره من نزاع حول
السند الإذنى موضوع الدعوى يتعين على المحكمة
أن تتعرض لبعض القواعد القانونية المنظمة
للسندات الإذنية .

« وحيث إن الاحكام المنظمة للسندات
الإذنية بوصفها أوراقاً تجارية فى القانون التجارى
المصرى تقوم على عدة إعتبارات أهمها كون
تلك السندات أداة وفاء شأنها شأن نوع من النقود
المتداولة ووجوب حصول تداولها بسرعة تتمشى
مع الاستعجال الذى هو من خصائص الاعمال
التجارية الأمر الذى يتعين معه أن تكون محل
ثقة واطمئنان المتعاملين حتى لا يقع ثمة صعوبة
أثناء تداولها وقد استتبع كل ذلك تقرير قاعدتين
هامتين يربطهما إتصال وثيق (الاولى) قاعدة
عدم جواز الاحتجاج بالدفع على الحامل حسن
النية فقط (ثانيها) تمتع تلك السندات باستقلال
قانونى .

« وحيث إن مقتضى هذه القاعدة أن
المدين بالسند الاذنى لا يجوز له الامتناع عن
الوفاء للحامل حسن النية إستناداً الى الدفع أو
أوجه الدفاع التى يملك المدين توجيهها إلى المستفيد
الأصلى أو أحد المظهرين الآخرين لأن المحال
إليه فى السند لا يحل فقط محل الخيل فى حقوقه
الناجمة عن السند وإنما يعتبر دائماً مباشراً
للمدين وللضامن والمخيلين السابقين الذين لا يمثلهم
بعضهم بعضاً ولا يجوز لهؤلاء التمسك فى مواجهته

الرأى على أن المدعى سيء النية ولا يستفيد من وراء الاحتماء بقاعدة أن التظهير يظهر الدفع كان للمدعى عليه الحق في التمسك بالتخلص من السند موضوع المطالبة .

« وحيث إنه يبين عن عقد الاتفاق المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ والمقدم صورة فوتوغرافية منه والمحضر بين المدعى عليه والدائن الأصلي والمثبت لتحديد الدين المحرر به كميالتين الأولى بمبلغ ٣٠٠ جنية حق ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ والثانية بمبلغ ١٠٠ جنية حق ٣١ مارس سنة ١٩٥٦ قد تضمن أن المدعى عليه سدد للدائن الأصلي مبلغ ١٠٠ جنية تقدماً وحرر ستة كميالات كل منها بمبلغ ٥٠ جنيهاً تستحق الدفع على التوالي من ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٥ إلى ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٦ (السند رقم ١ حافظة المدعى عليه ٦ دوسيه) وقد سددت جميع هذه السندات واستلمها المدعى عليه مؤشراً عليها بالتخلص (حافظة المدعى عليه رقم ٧ دوسيه) ومن ثم فتكون ذمة المدعى عليه قد أصبحت خالصة من الدين موضوع النزاع وبالتالي تكون دعوى المدعى لا سند لها من الواقع ومتعينة الرفض .

« وحيث إن المحكمة ترى أن تقول كلمتها بشأن طلب المدعى إحالة النزاع الخاص بالسند المؤرخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٥٥ بمبلغ ١٠٠ ج إلى المحكمة الجزئية بمقولة إن قيمته تدخل في اختصاص محكمة المواد الجزئية ولأن سببه القانوني يختلف عن السبب القانوني الوارد بالسند الآخر بمبلغ ٣٠٠ ج .

« وحيث إن هذا الطلب مردود بأنه تبين من الاطلاع على كل من السندين موضوع الدعوى أنه ثابت لكل منها أن القيمة وصلتنا « رخام حسب القد » أى أن السبب القانوني

الأصليين ويخضع في آثاره القانونية لذلك العقد أو الاتفاق وما نتج عنه من حقوق والتزامات بين طرفيه (استئناف مختلط في ١٥ فبراير سنة ١٩٢٨ المجموعة ٤٠ ص ٩٤ واستئناف مختلط في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ المجموعة رقم ٤٢ ص ١٩٤)

« وحيث إنه بالبناء على ما تقدم ومتى اتضح من الاطلاع على السند موضوع الدعوى أنه ثابت في صلبه (أن القيمة وصلتنا رخام حسب العقد) فإن وجود هذا البيان على هذا النحو من شأنه تعطيل قاعدة التظهير من الدفع لأنه كفيلاً يتمكن المدعى المظهر إليه هذا السند من معرفة الظروف والملاسات التي أحاطت بتحريره فيزول عنه شرط حسن النية ويصبح هو والمستفيد الأصلي سواء بسواء يجوز التمسك في مواجهته بجميع الدفعات التي تتولد من العقد أو الاتفاق الذي استمد هذا السند كيانه منه لأن مثل هذا السند لا يعطى لحامله الحق الذي قرره القانون للغير حسن النية والخاص بعدم جواز التمسك في مواجهته بالدفعات التي يجوز التمسك بها ضد المستفيد الأصلي (يراجع في هذا المعنى استئناف مختلط في ٤ يونيو سنة ١٩٣٠ المجموعة ٤٢ صفحة ٥٤٧) .

« وحيث أنه مما يؤيد سوء نية المدعى بالإضافة إلى ما سبق ما استبانته المحكمة من شكل السند وما اعتور التظهير من قطع لإسم مغاير لإسم المدعى فضلاً عن أن واقعة الإقرار المؤرخ ١٤/٨/١٩٥٥ السابقة على تاريخ التحويل وتضاربها مع التظهير المؤرخ ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٥٥ اللاحق دون أن يبدى المدعى أى تعليل لهذا التضارب كل هذا مما يضاف على المدعى سوء النية كحامل للورقة موضوع الدعوى .

« وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم ومتى استقر

« وحيث إنه بالبناء على ما تقدم ومتى ثبت أن التخالص يشمل السندين معاً كما سلف فتكون دعوى المدعى متعينة الرفض .

« وحيث إن خاسر الدعوى يلزم بمصاريفها عملاً بالمادتين ٣٥٦، ٣٥٧ مرافعات » .

(القضية رقم ١١٢٨ سنة ١٩٥٧ تجارى كلى رئاسة وعضوية السادة الأسانذة لبيب بنى ونوفيق عبد الهادى ومحمد زكى محرم القضاة)

لكل من السندين واحد ومن ثم يكون التقدير باعتبار قيمة كل منها جملة على ما رسمته المادة ٤١ من قانون المرافعات ولما كانت قيمة السندين جملة هو مبلغ ٤٠٠ جنيه فيكون الاختصاص معقود لهذه المحكمة وتحكم به من تلقاء نفسها تطبيقاً للمادة ١٣٤ مرافعات وترتيباً على ذلك لا محل قانوناً لإجابة المدعى الى طلب إحالة الدعوى بالنسبة للسند الآخر .

قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة

٣٣٢

محكمة القاهرة الابتدائية

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

أ — إدارة اعتداءاتها المادية سواء بالنسبة للعقار والمنقول .

ب — عقد إداري . معياره احتياجات المرفق العام .
ج — قرار إداري معدوم . ماهيته . اعتداء مادي على الملكية الفردية أو الحرية الشخصية . تنفيذه . ولاية القضاء المستعجل بنظره .

المبادئ القانونية

١ — كانت النظرية مقصورة حتى عهد قريب على حق المحاكم المدنية في النظر في الاعتداءات المادية من جهة الإدارة إذا تضمنت الاعتداء على الملكية العقارية — ولكن القضاء سحب هذه الفكرة في تاريخ حديث إلى الاعتداء على الأموال المنقولة كذلك .

٢ — ضابط التفرقة بين العقود المدنية والعقود الإدارية هو تمييز الأخيرة بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة .

٣ — إذا حاولت جهة الإدارة تنفيذ قرار إداري معدوم فإنها ترتكب ما يسمى بالاعتداء المادي *voie de fait* . وتعتبر القرارات الإدارية معدومة إذا تضمنت إعتداء على الملكية أو الحرية الشخصية — وللقضاء المستعجل أن ينهض في هذه الحالة لدفع الخطر الناجم عنها دون تأخير عليه .

المحكمة

« حيث إن واقعات النزاع حسب استقباتها

المحكمة من أوراق الدعوى وسجلال الطرفين فيها تجمل في أن المستأنف ضده أقام دعواه ابتداء بصحيفتها المعلقة بتاريخ ٢١ يولييه سنة ١٩٥٩ ضد المستأنف (السيد/وزير الحربية) وآخر (السيد/ مدير سلاح المركبات التابع لوزارة الحربية) طالباً الحكم في مواجهتهما بصفة مستعجلة بتسليم البضاعة التي رسا عليه مزادها في يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ ، وسدد ثمنها وملحقاته مع إلزامهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة مع حفظ كافة الحقوق الأخرى — قولاً من المستأنف ضده بأن سلاح المركبات التابع لوزارة الحربية قد أعلن عن طريق الخبير الثمن ع . أ . مسمود عن مزاد علني لبيع المهمات والأدوات المبينة بصحيفة افتتاح الدعوى في المواعيد المحددة قرين كل منها وتقدم المستأنف ضده مزاداً في هذه الزادات ورسا عليه العطاء في الصفقات المعروضة للبيع في أيام ٢٤ يناير ١٩٥٩ و ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ و ٧ فبراير سنة ١٩٥٩ و ٨ فبراير سنة ١٩٥٩ و ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٩ ، وقام المستأنف ضده في جميع الأحوال التي رسا مزادها عليه بسداد الثمن الذي رسا به المزاد عليه مضافاً إليه الفوائد المستحقة للحكومة ومصاريف الدلالة — وفي جميع الأحوال عدا صفقة يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ ، استلم المستأنف ضده في نفس يوم المزاد وفي اليوم التالي البضائع موضوع المزاد . وأما بالنسبة لصفقة ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ فقد أخر القائمون على عملية المزاد تسليم البضاعة إليه حتى يوم الإثنين ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ ثم استعملوه حتى يوم الخميس ٥ فبراير سنة ١٩٥٩ ثم عادوا ورفضوا تسليمها إليه مع أنه دفع ثمنها وقدره ٧٥٠٠ ج بالقسيمة رقم ١٧٨٥٦٤ فضلاً عن مبلغ ١٥٠ ج

المحكمة بنظر الدعوى مضافاً إليه دعامة جديدة هي أن النزاع يدور حول عقد إداري يخرج النظر فيه عن نطاق اختصاص المحكمة المدنية ومحكمة الأمور المستعجلة فرع منها — وأنه بفرض أنه ليس بعقد إداري فإننا إزاء قرار إداري هو القرار الخاص بإرساء المزاود في الحكم بتسليم البضاعة موضوع المزاود تعرض له — وهو محظور عليها — وفضلاً عن ذلك فإن الأمر يقتضي تعرضاً للموضوع بما يمس وهو بهذه المثابة خارج عن اختصاص القضاء المستعجل ثم أضاف إلى ما سلف في مذكرته الأخيرة (٧ دوسيه) بأن المزاود موضوع التداعي لم يتم مشيراً في ذلك إلى المادة ٦٧ من القرار الوزاري رقم ٥٤٢ سنة ١٩٥٧ وأن التعرض من المحكمة لكون المزاود قد تم أو لم يتم هو تعرض منها لقرار إعلان المزاود الجديد الذي أعلنته وزارة الحرية عن البضاعة موضوع التداعي بعد أن أعلنت إلغاء المزاود الأول وهو قرار إداري لا تملك التعرض له سوى محكمة القضاء الإداري وفقاً للقانون رقم ٥٥ سنة ١٩٥٩ .

« وحيث إن المستأنف ضده رد على ما سلف في مرافقته وفي مذكرته ٨ ، ١٠ دوسيه — مقررأ أن المستأنف أعلن عن مزاده الجديد يبيع البضاعة موضوع التداعي يوم إعلانه استئنافه الحالي ليضع المستأنف ضده أمام الأمر الواقع — وأن العقد الذي تم برسو المزاود على المستأنف ضده ليس عقداً إدارياً لأن الظاهرة الأساسية في العقد الإداري هو كونه متعلقاً بإدارة مرفق عام وأن تكون جهة الإدارة قد أظهرت نيتها في الأخذ بشأنه بأسلوب القانون العام — ومن ثم فلا تعتبر عقوداً إدارية تلك التي تبرمها جهة الإدارة ولا يتصل موضوعها بتسيير مرفق عام أو لا تأخذ الإدارة بشأنها بأسلوب القانون العام كما هو الشأن في الدعوى الماثلة — فإن المنازعة المتعلقة برسو مزاود يبيع إداري تعتبر منازعة مدنية يختص بها القضاء العادي وحده — كما وأن تسليم

عوائد بالتقسيم رقم ١٧٨٥٦٥ — وإزاء هذا الامتناع الذي قرر المستأنف ضده أنه لا يجد له سنداً من القانون . فقد قام المذكور بإنذار السيد مدير سلاح المركبات على يد محضر بتاريخ ٢٩ إبريل سنة ١٩٥٩ بأن يسلم البضاعة المذكورة محملاً إياه مسئولية الامتناع عن ذلك ولكن دون جدوى مع مخالفة ذلك لحكم القانون الذي نص صراحة على تمام انعقاد البيع برسو المزاود في المادة ٩٩ مدني ومضى المستأنف ضده مقررأ أنه ناله من جراء ذلك ضرر جسيم حداً به لإقامة دعواه الماثلة بطلباته سائلة البيان إذ أن أسعار البضاعة التي رسا مزادها عليه في تغير مستمر والتزاماته إزاءها تعرضه لإشهار إفلاسه — ولا وجه للامتناع من تسليمها إليه بعد أن رسا مزادها عليه ووفى بالتزاماته كافة .

« وحيث إن وزارة الحرية المستأنفة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بمقولة إن ولاية القضاء المستعجل في هذه الحالة قاصرة على حالة امتناع البائع عن تسليم العقار للبيع دون المنقول وأن كل ما للمشتري المنقول من حق هو المطالبة بالتصريح له بشراء بديل عنه . ولم تأخذ محكمة أول درجة بهذا الدفع فقضت برفضه وباختصاصها بنظر الدعوى وتسليم البضاعة موضوع التداعي للمستأنف ضده وألزمت المدعى عليهما المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وأسست قضائها على أن البيع قد تم بطريق المزاود وقد وفي المستأنف ضده بالتزاماته ولم يثر المدعى عليهما أية منازعة في إجراءات المزاود أو شروطه والبضاعة المطلوب تسليمها معينة بذاتها ومحدد مكان وجودها — وأنه لا فرق في طلب التسليم بين العقار والمنقول إذ العبرة بالتصرف القانوني لا بمحل التصرف .

« وحيث إن المستأنف إذ لم يرتض هذا الحكم فقد أقام استئنافه المائل طعناً عليه طالباً الحكم بإلغائه مصرراً على دفعه بعدم اختصاص

البضاعة موضوع المزاد المستأنف عليه ليس فيه إلغاء ولا تفسير ولا تأويل لقرار إداري مطلقاً — ذلك بأن طلب التسليم إنما هو احترام وتنفيذ للقرار الإداري في هذا الخصوص بإرساء المزاد على المستأنف ضده — فضلاً عن أن رسو مزاد يبيع أموال الإدارة الخاصة لا يعتبر بأي حال من الأحوال قراراً إدارياً لأنه لا يصدر من الإدارة بوصفها سلطة عامة تعبر بإرادتها الفردية عن معنى إحداث أثر قانوني ملزم للغير دون توقف على قبول منه — بل أن هذا التصرف يصدر من الإدارة بوصفها صاحبة مال خاص تتصرف فيه كما يتصرف فيه سائر الأفراد — ولا يكفي في تمام هذا التصرف مجرد إرادة الإدارة — بل يلزم لتمامه أن تلتقي هذه الإرادة بإرادة مطابقة لصاحب الشأن — وأضاف أن القرار الإداري إنما هو عمل قانوني يتميز به القانون الإداري مقصور عليه ولا مقابل له في القانون الخاص الذي تفصح به الجهة الإدارية المختصة في الشكل الذي ينظمه القانون عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى اللوائح أو القوانين ابتغاء مصلحة عامة ويكون من شأنه إحداث أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني معين — واستطرد المستأنف ضده مقرر أن الإجراء المحكوم به في الحكم المستأنف يدخل في اختصاص القضاء المستعجل لأنه لا محل للفرقة بين المنقول والعقار في طلب التسليم إذا كان المشتري قد وفى بالتزاماته كاملة ولم يكن للبائع سبب ظاهر يتعلل به في عدم التسليم طالما أن البيع قد انعقد صحيحاً — وليس في ذلك مساس بالموضوع مادام حبس المال عن صاحبه ليس له ما يبرره — كما وأن محاولة اصطناع منازعة حول تمام العقد بين الطرفين لا تجدها ما يبررها لأن البيع قد تم بغير طريق المظاريف من لجنة تملك البت فيه — ولأن القانون ٢٣٦ سنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات قد حدد على سبيل الحصر الأسباب التي يجوز فيها إلغاء المناقصات والمزايدات العامة وذلك في المادتين

السابعة والحادية عشرة منه — فقررت المادة الأولى بأنه تلغى المناقصات بقرار مسبب من رئيس المصلحة بعد النشر عنها وقبل البت فيها إذا استغنى عنها نهائياً — أما في غير هذه الأحوال فيجوز لرئيس المصلحة إلغاء المناقصة في إحدى الحالات الثلاث التي نصت عليها وهي إذا تقدم عطاء واحد أو لم يبق بعد العطاءات المستبعدة إلا عطاء واحد أو إذا اقترنت العطاءات كلها أو أكثرها بتحفظات أو إذا كانت قيمة العطاء الأقل تزيد على القيمة السوقية .

ويكون الإلغاء في هذه الحالات بقرار من رئيس المصلحة بناء على رأى لجنة البت في العطاءات — ونصت المادة ١١ على سريان هذه الأحكام على مزادات بيع الأصناف والمهمات التي يتقرر التصرف فيها — وأنه لا حجة من ثم فيما ركن إليه المستأنف من أسباب لإلغاء المزاد الذي رسا على المستأنف ضده لأنه لا يندرج تحت أية حالة من هذه الحالات التي حددها القانون على سبيل الحصر — لأن رئيس المصلحة لا يملك في الأحوال التي حددتها المادة ٧ من القانون ٢٣٦ سنة ١٩٥٤ إلغاء نتيجة المزاد أو المناقصة مبدئياً — وإنما يجب أن يستند في ذلك إلى قرار من لجنة البت — ومن ثم يكون قرار الإلغاء الذي يستند إليه المستأنف باطلاً بطلاناً مطلقاً لأنه استند في الإلغاء إلى عدم اختصاص المنطقة المركزية وعدم فنيتهما وهو تسبب باطل من ناحية القانون ومن ناحية الواقع — ولا يؤثر لو صح في نتيجة المزاد — واستطرد المستأنف ضده إلى القول بأن السنتين المتقدمين من المستأنف مفتعلين ويؤكد افتعالهما فيما يراه طول المدة التي انقضت بين تاريخ كل منهما وتاريخ المزاد ومعاصرة الثاني منهما للتاريخ الذي تضمن تأجيل اعتماد إجراءات البيع الذي تم في ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ لحين البت في إجراءات مجلس التحقيق المشكل لهذا الموضوع بحمل تاريخ ١١ مارس سنة ١٩٥٩ وهو تاريخ لاحق لتاريخ

المزاد بحوالى شهرين .

وأما الثانى الذى تضمن إلغاء المزاد والأسر
بمزاد جديد فإنه يحمل تاريخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٩
وهو تاريخ لاحق لخطاب التأجيل بخمسة شهور
ولاحق للمزاد بسبعة شهور ، فضلا عن التعارض
القائم بينها وانتهى المستأنف ضده إلى طلب تأييد
الحكم المستأنف لسلامة أسبابه مقرر أن الإجراء
المقضى به لا يلزم عنه ضرر للمستأنف لأنه قد رسا
المزاد بأضعف الثمن الأساسى الذى حدده المستأنف
بواسطة لجنة الفنية وقبض المستأنف ثمنه كاملا
فقد أصبح فى الجانب المأمون وإذا كان له مناقشة
موضوعية فأمامه قضاء الموضوع .

وإذا صح أن ثمة عيب ينسب إلى موظفى
الوزارة المستأنفة فإن عليها وحدها تحمل تبعته
ولا يجب أن يتحمل تبعته الراسى عليه المزاد وهو
المستأنف ضده — وكرر القول بأن قرارات
الإدارة فى خصوص بيع الأصناف المستغنى عنها
هى قرارات عادية ترد على أموالها الخاصة لأن
عرض هذه الأموال للبيع يعنى بالضرورة انقطاع
صلة هذه الأموال بالمرافق العامة .

« وحيث إنه لما كان لاجبة للمستأنف فى
تأسيس دفعه بعدم الاختصاص على القول بأن
ولاية القضاء المستعجل قاصرة على النظر فى
تسليم العقار دون المنقول — وأن كل ما لمشتري
المنقول من حق هو المطالبة بالتصريح له بشراء بديل
عنه — وقد قال الحكم المستأنف صوابا حين قرر
بأنه ليس ثمة محل للفرقة بين العقار والمنقول فى
هذا الصدد ، وتضيف هذه المحكمة إلى ما سلف
أن عمال التنفيذ التى تقوم بها جهة الإدارة إذا
استبان أنها تضمنت اعتداء على حق الملكية

droit de propriété فإن ذلك يتضمن اعتداء ماديا
exécution ministérielle وقد كانت النظرية
مقصورة حتى عهد قريب على حق الحاكم المدنية
فى النظر فى هذه الاعتداءات المادية إذا تضمنت

الاعتداء على الملكية العقارية ولكن القضاء سحب
هذه الفكرة فى تاريخ حديث إلى الاعتداء على
الأموال المنقولة (راجع كتاب النظرية العامة
للقرارات الإدارية للدكتور سليمان الطماوى طبعة سنة
١٩٥٧ ص ٢٦٥ ، وحكم النقض الفرنسى الصادر
فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة J.C.P. القسم
الثانى ص ٥٥١٧ مع تعليق Cavarroc النوه
عنه بالمرجع السابق) كما لاجبة فيما ذهب إليه
المستأنف من تأسيس دفعه بعدم الاختصاص فى
صحيفة استئنافه على القول بأن النزاع المائل يدور
حول عقد إدارى يخرج النظر فيه عن نطاق
اختصاص المحاكم المدنية — ذلك بأن البادى أن
رسو المزاد موضوع التداعى ليس مناطه إحتياجات
مرفق عام يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه
المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة —
ولكنه عقد مدنى تتخلى فيه جهة الإدارة عن بعض
ممتلكاتها الخاصة لعدم حاجتها إليها — وضابط
الفرقة بين العقود المدنية والعقود الإدارية — كما
ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا فى حكم
حديث لها هو أن العقود الإدارية تتميز عن
العقود المدنية بطابع خاص مناطه إحتياجات المرفق
العام الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه
المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة — فبينما
تكون مصالح الطرفين فى تنفيذ العقود المدنية
متوازنة متساوية — إذ بها فى العقود الإدارية
غير متكافئة إذ يجب أن يعلو الصالح العام على
المصلحة الفردية الخاصة — وهذه الفكرة هى التى
تحكم الروابط الناشئة عن العقد الإدارى (راجع
حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ٢٠ أبريل
سنة ١٩٥٩ — المبادئ القانونية سنة ٢ ص ٩٣٧
رقم ٩٧) .

« وحيث إنه بالنسبة لما سنده المستأنف
دفعه بعدم الاختصاص من القول بأننا إزاء قرار
إدارى صدر بإلغاء المزاد الأول وإعادة المزايدة

عدم المشروعية — لأن النتيجة واحدة في الغالب — وهي الحكم بمبلغ من المال يقابل الضرر الذي تسببت فيه الإدارة بأعمالها الباطلة أو المعدومة — ولكن الأمر يختلف بالنسبة إلى الحماية التي فرضها المشرع — والتي تمنع المحاكم من التصدي للقرارات الإدارية بالتأويل أو وقف التنفيذ — فهل تعطى تلك الحماية القرارات المعيبة أيا كانت درجة العيب الذي يصيبها. ذهبت معظم الأحكام ولا سيما الصادرة من القضاء المستعجل أول الأمر إلى أن الحماية التي وردت بالنص إنما تقتصر على القرارات الإدارية التي يمكن نعتها بتلك الصفة سواء أكانت سليمة أو غير مشروعة — فإذا تعدت صفتها الإدارية اعتبرت بمثابة العمل العادي الذي لا يلحقه حماية ما .

ولكن الاتجاه الأحدث نسبياً للمحاكم القضائية وحتى إنشاء مجلس الدولة المصري — تنكسر للفكرة السابقة — واعتبر أن الحماية التي جاءت بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم القضائية المقابلة للمادة ١٨ من قانون نظام القضاء (وهي المقابلة للمادة ١٥ من القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية) هذه الحماية مقصودة على القرارات الإدارية السليمة — أما إذا خالف القرار الإداري أحكام القانون أيا كانت درجة المخالفة — فإن المحاكم القضائية تسترد إزاء اختصاصها كاملاً (راجع نقض مدني ٢٨/١٢/١٩٤٤ — سنة ٤٥ ص ٢١٢ رقم ١٢٢) .

إلا أن هذا القضاء على هذا النحو كان محل انتقاد لأنه لم يعد يتفق وقضاء إلغاء المقرر لمجلس الدولة (راجع الطماوي المرجع السابق ص ٢٧٢ وما بعدها) .

ولكن قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه لا يحول دون اختصاص المحاكم المدنية أن يكون أساس الدعوى بطلب إلغاء الحجز الإداري أو

على البضائع موضوع التدعى فضلاً عن أن البيع لم يتم بعد — فانه لما كان من المتفق عليه أن الأمر الإداري هو إفصاح من جانب الجهة الإدارية يصدر تعبيراً عن إرادتها أثناء قيامها بأداء وظيفتها المقررة لها بمقتضى السلطة المخولة لها قانوناً — متى كان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة — وأنه يحق لقاضي الأمور المستعجلة فحص الأمر الإداري لمعرفة ما إذا كانت قد توافرت فيه جميع الشروط الواجب توافرها في الأمر الإداري أم لا — فإذا تبين له أن الإدارة قد تعدت السلطة المخولة لها قانوناً واتخذت إجراء لا يتفق مع القوانين واللوائح — فيعتبر هذا العمل باطلاً قانوناً ويتعين على القاضي المستعجل أن يمحو الأثر المترتب على هذا التصرف باعتباره فعلاً عدوانياً (راجع محمد عبد اللطيف ص ٢٢ الأحكام المشار إليها بهامش الصفحة) .

ولما كان ذلك — وكان مقرراً أن الاعتداء المادي وهو ارتكاب جهة الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية فردية أو على مال مملوك لأحد الأفراد سواء كان عقاراً أو منقولاً كما سلف القول — هذا الاعتداء المادي يعدم القرار الإداري — وقد تطورت نظرة المحاكم القضائية المصرية نحو فكرة إنعدام القرارات الإدارية فقد جرى المشرع المصري منذ إنشاء القضاء الحديث على تحويل القضاء العادي سلطة ناقصة بالنسبة للقرارات الإدارية — فمنحه حق سنة ١٩٥٥ حق التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة دون التصدي لتلك القرارات بالتأويل أو إيقاف التنفيذ — وعلى هذا الأساس كان للمحاكم القضائية المصرية أن تفحص القرارات الإدارية بنفسها لتعرف مدى مشروعيتها — بعكس المقرر بالنسبة للمحاكم القضائية الفرنسية — وفيما يتعلق بقضاء التعويض فإن مشكلة الانعدام تقوى على

على قراراتها — وجاء في ختام هذا المستند إمضاء أعضاء ورئيس اللجنة ثم كلمة يعتمد — لواء مهندس — مدير سلاح المركبات واسم السيد / المدير المذكور — وقرر السيد المستأنف بالنسبة لهذا المستند أنه صورة إجراءات لجنة بيع المزداد وأن السيد المدير لم يوقعه .

ولما كانت المادة ١٥١ من القرار الوزاري رقم ٥٤٢ سنة ١٩٥٧ بإصدار لائحة المناقصات والمزايدات قد نصت على أنه تتولى البيع والبث في نتيجة المزداد إذا تم بغير طريق المظاريف لجنة تشكل بالطريقة المنصوص عليها في المادة ٦٦ — وكانت المادة الأخيرة قد نصت على تشكيل هذه اللجنة في الأسلحة برئاسة مدير السلاح وفي المناطق والفروع والوحدات برئاسة رئيس المنطقة أو الفرع أو الوحدة وعضوية رئيس القسم المختص أو نائبه ورئيس قسم في آخر وذلك بالنسبة إلى مقاولات الأعمال — وعضوية مدير المخازن ومدير المشتريات ومندوب الإدارة المطلوب لها الأصناف بالنسبة إلى المشتريات — وموظف في أو أكثر من السلاح أو المصلحة ذاتها أو الأسلحة والمصالح الفنية الأخرى ممن لهم خبرة بهذه الأعمال أو الأصناف .

ولما كان ذلك — وكان البادي من المستند المقدم من المستأنف ضده بحافظته (١١ دوسيه) وهو صورة إجراءات لجنة بيع المزداد العلني المنعقدة بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ عن بيع الأصناف موضوع التداعى الموزعة على اللوطين ٥،٢ أن إجراءات هذا البيع كانت صحيحة وحسب اللوائح الخاصة بها — وقد صدرت هذه الصورة بأنه تصدق على بيع هذه المنقولات يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ ثم زيلت بإمضاءات رئيس وأعضاء اللجنة المشكلة للبيع وبعبارة يعتمد لواء مهندس مدير

وقف إجراءاته أو التعويض عنه — الطعن في مشروعيته — ولهذا فإن على المحاكم المدنية أن تستوثق من مشروعية اللائحة المراد تطبيقها على النزاع المطروح ومطابقتها للقانون (راجع نقض مدني ٢٧ يناير سنة ١٩٥٥ — مجموعة أحكام النقض سنة ٦ ص ٥٧٥) .

فإذا حاولت جهة الإدارة تنفيذ قرار إداري معدوم فإنها ترتكب ما يسمى بالاعتداء المادي *voie de fait* . وتعتبر القرارات الادارية التي تعتدي على الملكية أو الحرية من قبل الاعتداء المادي كما سلف البيان .

« وحيث إنه لما كان البادي من الاطلاع على أوراق الدعوى وسجلال الطرفين فيها أن بيع المنقولات موضوع التداعى قد جرى بطريق المزداد العلني — وليس بطريق المظاريف — بالجلسة المنعقدة بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ بمخازن سلاح المركبات الرئيسية رقم ٢ بها كسب بأمر السيد / مدير سلاح المركبات كأوامر رئاسة السلاح بكتابتها رقم ش . ٠ ف . ٠ م / ٤ / ٥٨٨ / ٤٥٩١ بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٩٥٨ ببيع أصناف قطع مورش وشيفورليه والبيون الموزعة على اللوطين رقم ٥،٢ بمخازن سلاح المركبات الرئيسية رقم ٢ بالها كسب والمصدق ببيعها يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ — وأن إجراءات البيع كانت صحيحة حسب اللوائح الخاصة بها حسبما جاء بالمستند المقدم بحافظة المستأنف الأخيرة (١١ دوسيه) — وأن اللوطين ٥،٢ موضوع التداعى — قد قررت اللجنة المينة بهذا المستند أن قيمتهما التقديرية كانت مبلغ ٤٨٥٦ جنيه و ٦١٠ مليمات وقد بيعا بمبلغ ٧٥٠٠ جنيه — وقد رفعت اللجنة المذكورة إجراءاتها المينة فيما سلف إلى السيد / مدير السلاح رجاء التصديق

١٩٥٩ من الغاء المزااد الأول (مزاد ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩) وعمل مزاد آخر جديد تراعى فيه جميع اللوائح والتعليمات وكلاهما جاء من السيد رئيس هيئة إمدادات وتموين الجيش بالنيابة إلى السيد / مدير سلاح المركبات فإنه بفرض أنها قرارات إدارية فإنه يكون بادياً أنها — بهذه المثابة — قد أنصبت على منقولات قد انتقلت ملكيتها إلى الغير وهو المستأنف ضده برسو مزادها عليه من قبل وتشكل بذلك إعتداء مادياً على ملكيته الخاصة لها فهي من ثم منعدمة — وللقضاء المستعجل أن ينهض لدفع الخطر الناجم عنها دون تثريب عليه .

« وحيث إنه بالنسبة لما قرره المستأنف من أن الحكم بالتسليم فيه مساس بالحقوق موضوع النزاع — وما قيل من أن المباحث الجنائية أخطرت بأن الصفقة موضوع الدعوى تحسوى أصنافاً زيادة عن المباع وستسلم إلى من يرسو عليه المزااد — وأنه قد شكل مجلس للتحقيق في هذه الواقعة وتبينت صحة التحريات وجوزى بعض الموظفين .

فإنه بالرغم من أن أوراق الدعوى خلو مما يؤيد ما سلف — والمحكمة مقيدة بما تفصح عنه الأوراق المقدمة في الدعوى فعلاً — فإن المادة ١٥٣ من القرار الوزاري رقم ٥٤٢ سنة ١٩٥٧ بإصدار لائحة المناقصات والمزايدات سالفة الذكر — قد نصت على أن يكون تسليم الأصناف المبيعة بمعرفة لجنة يرأسها موظف مسئول يندبه رئيس المصلحة أو مدير السلاح — وعضوية أمين الخزن وموظف يندبه مدير الخازن من غير أمناء الخازن — ومندوب من الحسابات — وعلى اللجنة مراعاة أن يكون التسليم حسب التقسيم الذي

سلاح المركبات وذكر اسمه تحتها — فإنه لما كان المستأنف لم يتقدم بأصل هذا المستند — بل تقدم بصورته فقط — ولم يرد فيها أن السيد مدير سلاح المركبات قد رفض مآرائه اللجنة أو اعترض عليه أو الغاء بل زيلت على ما سلف القول بكلمة يعتمد — وعبارة لواء مهندس مدير سلاح المركبات وإسم السيد المدير المذكور — فإن إلبادى مما سلف جميعه أن مزاد بيع هذه المنقولات المبينة باللوطيين ٢ و ٥ موضوع التداعى قد وقع فعلاً — وأن هذا المزااد قد رسا على التاجر قسيس موسى سليمان (المستأنف ضده) بمبلغ ٧٥٠٠ جنيه حسبما جاء بالبند ١٤ من المستند سالف الذكر — دفعها نقداً لمندوب الحسابات السيد عدلى عياد الذى قام بتوريد هذا المبلغ لخزينة سلاح المركبات بقسيمة بعلم خبر ١٧٨٥٦٤ بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ ثم إلى خزينة ثكنات اللباسية بعلم خبر رقم ٦٩٣٢٤٢ بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ — أما من عداه من التجار الذين حضروا المزااد ولكن لم يقع عليهم المزااد فقد قام مندوب الحسابات المذكور بنهم تسليمهم التأمينات التى دخلوا بها المزااد ، ولم يثبت أن أحداً تقدم بعطاء يزيد على ما تقدم به المستأنف ضده ومن ثم فإنه بالتطبيق لصريح نص المادة ٩٩ من القانون المدنى يكون بادياً أن عقد بيع المنقولات موضوع التداعى قد تم برسو المزااد عليه على هذا النحو — وبالتالي فإن الخطاب المؤرخ ١١ مارس سنة ١٩٥٩ المقدم بحافظة المستأنف المقدمة بجلسة ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٩ (٥ دوسيه) بتأجيل النظر فى اعتماد إجراءات البيع بالنسبة للمنقولات موضوع التداعى لحين البت فى إجراءات مجلس التحقيق المشكل لهذا الموضوع — والخطاب الآخر الوارد بنفس الحافظة المؤرخ ١٠ أغسطس سنة

أجرتة لجنة التصنيف من حيث الكمية ومن حيث المواصفات .

ولما كان ذلك وكان مقررًا أنه إذا تم البيع وقام المشتري بأداء الثمن للبائع وامتنع الأخير عن تسليم المبيع بدون عذر ظاهر يبرره رغم عدم وجود مانع جدي من تسليمه — فإنه يجوز للمشتري أن يطلب الى قاضي الأمور المستعجلة تسليمه المبيع إذا كان عيناً معينة بالذات ولا تزال في يد البائع (راجع محمد عبد اللطيف ص ١٢٧ بند ١٤٤) وتأسيساً على ما سلف فإنه لما كان بادياً أن ملكية المنقولات المعينة بالذات في اللوطين رقم ٢ و ٥ موضوع التداعى قد انتقلت إلى المستأنف ضده المشتري برسم مزادها عليه بتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٥٩ — وأدائه لثمنها على النحو المبين فيما سلف — وكان ليس ثمة من حائل جدي يحول دون تسليمها لما سبق تبيانه — وكان تسليم الأشياء المبيعة إنما يتم على النحو المبين في المادة ١٥٣ من القرار الوزاري رقم ٥٤٢ سنة ١٩٥٧ السالف الذكر عن طريق اللجنة البينة بالمادة المذكورة والتي عليها مراعاة أن يكون التسليم حسب التقسيم الذي أجرته لجنة التصنيف من حيث الكمية ومن حيث المواصفات — مما لا يدع مجالاً لإدخال أصناف أخرى زيادة عن البيع خارجة عن نطاق ما وقع عليه المزاو وفعلاً حسبما جاء بنشرة المزايدة التي على أساسها جرى المزاو والتي يطالب المستأنف ضده الراسى عليه المزاو بتسليمها إليه في الدعوى الماثلة .

« وحيث إنه بالبناء على ما سلف جميعه وللأسباب الصحيحة الأخرى التي ركن إليها الحكم المستأنف — يكون الحكم المستأنف قد هدى الصواب فيما قضاه بالنسبة للدفع والموضوع — الأمر الذي يتعين معه رفض الاستئناف موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنف بالمصروفات

إذ أخفق في دعواه (م ٣٥٦ م ٣٥٧ ، ٤١٦ مرافعات) .

(القضية رقم ١٣٧١ سنة ١٩٥٩ س مصر رئاسة وعضوية السادة الأساتذة عبدالعزيز هندی رئيس المحكمة وكال الشريفي وإبراهيم صالح القاضيين) .

٣٣٣

محكمة القاهرة الابتدائية

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٩

- أ — حجية . استنفاد ولاية . الفرق بينهما .
- ب — استئناف . محكمة الاستئناف . ليست درجة عليا بالنسبة لأحكام المحكمة الابتدائية الاستئنافية .
- سبيل الطعن في أحكام الأخيرة . النقض .
- ح — اسم الأمة . إغفاله في الحكم . بطلان أصلي . حق المحكمة التي أصدرته في معاودة نظر النزاع من جديد .
- د — دعوى الحيازة المستعجلة . استئناف حكمها . خلاف . الراجع . جوازه للمحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية .
- هـ — مؤجر . انتقاصه لانتفاع المستأجر دون سبب جدي ظاهر . وجوب كفه .

المبادئ القانونية

- ١ — متى استنفدت المحكمة ولايتها بنظر الدعوى بإصدار قرار décision قطعى فيها فاصل في الخصومة — فإنها لا تعود تملك فيها صرفاً ولا عدلاً تأسيساً على فكرة خروج النزاع من ولاية المحكمة بالفصل فيه — وهي مكتملة لفكرة حجية الأحكام التي تعبر عن جانب آخر من جوانب احترام القضاء — وعلى المحكمة في الحالة الأولى أن تقضى تلقائياً باستنفاد ولايتها بنظر الدعوى — إن كان لذلك محل — بعكس الحال في الثانية . فلا يقضى بها إلا استجابة لدفع على النحو المقرر في المادة ٤٠٥ مدنى .

٢ — محكمة استئناف القاهرة ليست

درجة عليا من درجات التقاضى بالنسبة لهذه المحكمة أو استئناف عن حكم استثنائي صادر منها — وإنما السبيل إلى الطعن فيما تقضى به هذه المحكمة استئنافياً إنما يكون حسبما رسمه القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض في الباب الأول منه — إن كان لذلك وجه .

٣ — ومع ذلك — فإذا استبان أن الحكم الأول الصادر من هذه المحكمة لم يثبت فيه أنه قد صدر باسم الأمة — فإنه يفقد عنصراً جوهرياً من مقومات وجوده كحكم . ويتعين على القاضى ألا يعتد به تلقائياً إذ يعد في هذه الحالة باطلاً بطلاناً أصلياً لعدمه وجوده — ولا يحول دون المحكمة ومعاودة النظر في النزاع من جديد إذا ما أعيد إليها لسبب ما ، متقيدة به .

٤ — اختلف الرأي بشأن استئناف دعاوى الحيابة التي تنظر أمام القضاء المستعجل إلا أن الرأي الذي تعول عليه هذه المحكمة هو أن استئنافها إنما يكون أمام المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية — وليس أمام محكمة الاستئناف استثناءً بما قصده الشارع من المادة الخامسة من قانون السلطة القضائية .

٥ — إذا رام المؤجر الانتقاص من انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو ملحقاتها دون سبب جدى ظاهر — وجب أن يكف عن ذلك .

المحكمة

« حيث إن هذه المحكمة بهيئة أخرى سبق أن أصدرت بتاريخ ١٩٥٩/٣/٢٣ قراراً مسيئاً

قضى بإحالة الاستئنافين موضوع التداعى إلى محكمة استئناف القاهرة المختصة بحالتهما للفصل فيهما وأمسست قضاءها على ما استبانته عندئذ من الاطلاع على المادة الخامسة من القرار الجمهورى بالقانون رقم ٩٥٩/٥٦ في شأن السلطة القضائية التي تنص على أن يكون الاختصاص في استئناف أحكام محكمة المواد الجزئية (الصلحية) في دعاوى الحيابة لمحكمة الاستئناف . وأن على المحاكم الابتدائية (البدائية) أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى الحيابة المستأنفة أمامها إلى محاكم الاستئناف المختصة وذلك بالحالة التي تكون عليها . ولو كان قد أقفل باب المرافعة فيها قبل العمل بهذا القانون . وأنه لما كانت الدعوى الماثلة هي من دعاوى الحيابة المستأنفة أمام هذه المحكمة وكانت المادة الثلاثون من القانون سالف الذكر قد نصت على أن يعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية الحاصل في ١٩٥٩/٢/٢١ — فقد أصدرت هذه المحكمة قرارها سالف الذكر بإحالة القضية إلى محكمة استئناف القاهرة المختصة على ما سلف بيانه .

« وحيث إنه بعد إحالة هذه القضية لمحكمة استئناف القاهرة أصدرت الأخيرة حكماً بجلسة ٧ يونية سنة ١٩٥٩ بإحالة الاستئنافين المذكورين إلى محكمة القاهرة الابتدائية للاختصاص تأسيساً على أن الاستئنافين مرفوعان عن حكم صدر من قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة القاهرة بعدم الاختصاص في دعوى مستعجلة كان مطلوباً فيها الحكم بإيقاف الأعمال الجديدة وأن محكمة القاهرة الابتدائية بوصفها هيئة استئنافية لقاضى الأمور المستعجلة قررت بإحالة الاستئنافين إلى محكمة القاهرة عملاً بالمادة الخامسة من قانون السلطة القضائية رقم ٩٥٩/٥٦ — وأنه لما كان القصد بهذه المادة هو دعاوى الحيابة الموضوعية أما دعاوى الحيابة التي يقضى فيها من قاضى الأمور المستعجلة

— فان استئنافها يظل طبقاً للقواعد العامة من اختصاص المحكمة الابتدائية بوصفها هيئة استئنافية لقاضي الأمور المستعجلة — ومن ثم أعيدت هذه القضية باستئنافها لهذه المحكمة مرة أخرى .

«وحيث إنه وإن كان لا معقب لهذه المحكمة على الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة في الدعوى الماثلة سالفة الذكر (قارن مع ذلك نقض مدنى ١٠/٣/٩٥٥ تبويب سنة ٦ ص ٧٨٩ — قاعدة ١٠٢ ، نقض مدنى ٢٢/٣/١٩٥٦ تبويب سنة ٧ ص ٣٨٢) . فإنه وإن صح أن القرار المسبب الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ١٩٥٩/٣/٢٣ بإحالة هذه القضية باستئنافها إلى محكمة القاهرة هو حكم فيها بعدم اختصاصها بنظر الدعوى تكمل أسبابه منطوقه إذ أن الحكم هو القرار decision الذى تصدره محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً مختصة (أو صارت مختصة) في خصومة رفعت إليها وفقاً لقواعد المرافعات (راجع محمد حامد فهمى رقم ٦٠١ ، أبو الوفا نظرية الأحكام ص ٣١ والمراجع المشار إليها بهامش الصحيفة) فإنه سواء سمى قراراً أو حكماً — وسواء أ كان خطأ أم صواباً فإنه قضاء قطعى فاصل في خصومة — وهو مقيد للمحكمة التى أصدرته — إذا ما استوفى أركانها الشكلية القانونية — بعد أن استنفدت ولايتها بنظر الدعوى بإصداره — فلا تعود تملك فيه صرفاً ولا عدلاً — تأسيساً على فكرة خروج النزاع من ولاية المحكمة بالفصل فيه — وهى مكاملة لفكرة حجية الأحكام التى تعبر عن جانب آخر من جوانب احترام القضاء . وعلى المحكمة فى الحالة الأولى أن تقضى تلقائياً باستنفاد ولايتها بنظر الدعوى — إن كان لذلك محل — بعكس الحال فى الثانية فلا يقضى بها إلا استجابة لدفع فى دعوى رفعت من حديد بشأن نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صلتهم . وتعلق

بذات الحق محلاً وصياً (م ٤٠٥ مدنى) .
« وحيث إنه لا يغير من هذا النظر — إذا استوفى حكم هذه المحكمة شرائطه الشكلية الأخرى — أن تصدر محكمة استئناف القاهرة حكماً بإعادة القضية إلى هذه المحكمة من جديد فان محكمة استئناف القاهرة ليست درجة عليا من درجات التقاضى بالنسبة لهذه المحكمة أو استئنافاً عن حكم استئنافى صادر منها — ذلك بأن سبيل الطعن بالنسبة لما تقضى به هذه المحكمة استئنافاً إنما يكون حسبما رسمه القرار بقانون رقم ٥٧/١٩٥٩ فى شأن حالات إجراءات الطعن أمام محكمة النقض فى الباب الأول منه ان كان لذلك وجه . والمحكمة النقض وحدها أن تنقض الحكم الصادر من هذه المحكمة وأن تعين المحكمة التى يجب التداعى إليها . وفقاً للمقرر فى المواد ٢٢ وما بعدها فى الباب المذكور من القانون سالف الذكر .

«وحيث إنه وإن صح ما سلف — إلا أنه لما كان الثابت من الاطلاع على الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٥٩ أنه لم يصدر باسم السلطة العليا فى البلاد وهو باسم الأمة فإنه يفقد شكله كحكم لأن صدوره باسمها يوضح مؤكداً أن القوة العامة من وراء من أصدره وتستوجب تنفيذه وهذه القاعدة من النظام العام ومن ثم يمتنع على القاضى ألا يعتد من تلقاء نفسه بالحكم الذى لا يصدر باسم الأمة إذ يعد فى هذه الحالة معدوماً (راجع نقض الأحوال الشخصية تبويب سنة ٧ ص ٨١١ قاعدة ١١٥ ، نقض جنائى ٢٦ يونية ١٩٥٦ الذى قرر بأن خلو الحكم مما يعتبر صدوره باسم الأمة يمس ذاتيته وتفقده عنصراً جوهرياً من مقومات وجوده قانوناً يجعله باطلاً بطلاناً أصلياً وهذا البطلان من النظم العام . ويجوز للمحكمة أن تقضى به تلقائياً) .

وبانزال حكم ما سلف — على الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٥٩ يبين أنه لم يصدر باسم الأمة — ومن ثم يكون باطلاً بطلاناً أصلياً — وبالتالي فلا اعتداد به ولا يقيد هذه المحكمة بعد أن أعيد إليها النزاع الصادر عنه — فهي بهذه الثابة لم تستنفذ بعد ولايتها بنظره ولا يقيد بها القضاء الصادر به . وكأنه لم يكن — بعكس الحال إذ كان الحكم المذكور باطلاً فقط . » وحيث إنه وقد استردت المحكمة تأسيساً على ما سلف ولايتها بنظر الدعوى من جديد دون عائق يعوقها على هذا النحو ولما كان ذلك وكان الرأي قد اختلف في مدى اختصاص المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية بالنظر في الاستئناف الصادر من قاضي الأمور المستعجلة في دعاوى الحيازة التي تدخل في ولايته — فذهب فريق إلى أن إطلاقه نص المادة الخامسة من قانون السلطة القضائية سالفة الذكر لا يحيز التفرقة بين دعاوى الحيازة المستعجلة ودعاوى الحيازة الموضوعية حين ذهب فريق آخر إلى أن القصد من هذا النص هو دعاوى الحيازة الموضوعية دون المستعجلة — وقد جرى قضاء هذه الهيئة على الأخذ بالرأي الأخير . ذلك بأن المذكرة الإيضاحية عن المادة الخامسة سالفة الذكر — قد جاء بها — أنه أريد باستئناف الأحكام الصادرة في دعاوى الحيازة أن تنظر أمام محاكم الاستئناف دون المحاكم الابتدائية مشكلة بهيئة استئنافية — لأنه كثيراً ما يعرض في هذه الدعاوى من المسائل القانونية الدقيقة ما يحسن معه أن تنظرها محاكم الاستئناف بعد أن سلخت من رقابة محكمة النقض وأنه رأى من ناحية أخرى أن يكون نظرها ابتداءً مسنداً إلى المحاكم الجزئية تيسيراً للمتقاضين على اعتبار أنها أقرب المحاكم إلى موقع العقار الذي يراد حمايته بدعاوى الحيازة التي يوجب

القانون الفصل فيها على وجه السرعة — الأمر الذي يبدو منه جلياً أن قصد الشارع كان إلى دعاوى الحيازة التي قررت المذكرة الإيضاحية أنها تنظر على وجه السرعة وهي الدعاوى الموضوعية (وإن كان من الخطأ المشهور القول بأن دعاوى الحيازة الموضوعية تنظر على وجه السرعة) — ذلك بأن دعاوى الحيازة المستعجلة إنما يصدر الحكم فيها بصفة مستعجلة ولا تعدو أن تكون مجرد إجراء وقتي لا يمس صميم أصل الحق موضوع النزاع — فضلاً عن أن دعاوى الحيازة الموضوعية تختلف عن دعاوى الحيازة المستعجلة في ظل قانون المرافعات الحالي من حيث جواز المعارضة فيها وميعاد استئنافها وإجراءات الحكم فيها (راجع الحكم الصادر من هذه المحكمة في القضية رقم ٥٩/١١٢٤ بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٥٩ ، أبو الوفا المستحدث ص ١٠٥٤ وما بعدها) .

ومن ثم تأسيساً على ما سلف ترى المحكمة معاودة النظر في الدعوى الماثلة .

« وحيث أنه لما كان كل من الاستئنافين المقدمين قد حاز شرائطه القانونية فهو مقبول شكلاً .

» وحيث إن واقعات النزاع تجعل في أثب المستأنفين قد استأجروا من المستأنف ضده أعياناً بالعارة موضوع التداعي المبينة بالصحيفة بقصد استعمالها في الأغراض التجارية وأنهم فوجئوا به وقد شرع في نزع الواجبة الرخامية لها وإبدالها بالبياض العادي مما اعتبروه تعرضاً لهم في حيازتهم للأعيان المؤجرة انتقاصاً لانتفاعهم بها قد يؤثر على نشاطهم التجاري ومن ثم طلبوا وقف الأعمال الجديدة التي يجريها المستأنف ضده — وقد دفع المستأنف ضده الدعوى لدى محكمة أول درجة بأن الضرورة تستدعي نزع الواجبة الرخامية لما اعتورها من شروخ وبروز يهددها بالسقوط

على المارة في الطريق العام مما حدا به لاستصدار ترخيص من بلدية القاهرة بنزعها وإبدالها بالبياض العادى — وقد قضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٧ أكتوبر ١٩٥٨ بنذب خير هندسى لاستبانة وجه الخطر من الحلل المدعى لتبين المحكمة مدى اختصاصها بنظر الدعوى فقدم الخبير تقريره إليها منتها فيه إلى أن جميع الألواح الرخامية سليمة ومثبتة في الهيكل الأصى للمبنى فيما عدا القليل الذى تشقق منها في مساحة لا تعدو سبعة أمتار مربعة من مجموع مسطح الرخام وقدره حوالى ٢٠٠٠ متر مربع وأن هذه الألواح المعيبة يجب ترميمها بتثبيتها بمسامير من النحاس أو إبدالها بألواح رخامية جديدة وتثبيتها جيداً وأنه ليست هناك خطورة عاجلة من بقاء الألواح الرخامية للمارة وإنما يستدعى الأمر إبدال المعيب منها وتثبيتها بمسامير نحاسية . إلى آخر ما أورده الخبير في تقريره وأثبتته المحكمة المستأنف في أسبابه . وبتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ أصدرت محكمة أول درجة حكماً للمستأنف الذى قضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى إستناداً إلى ما رأت من أن مفهوم النتيجة التى انتهى إليها الخبير أن الألواح الرخامية المثبتة على واجهة المبنى موضوع النزاع قد ظهر على بعضها بعض الحلل . وبالتالي فقد بدأ الحلل يدب في الواجهة الرخامية — الأمر الذى يوحى بخطورة بقائها على هذا النحو ويكلف المؤجر من أمره عسراً إذا رام إصلاحها على حين أن نزعها وإبدالها بالبياض العادى أقل كلفة وفيها القضاء الحاسم على مصدر الخطر — وأن القول من المستأجرين بأن ذلك يقلل من وجاهة مظهر متاجرهم مجاف لحسن النية الذى يجب أن يسود المعاملات فضلاً عما فيه من مجافاة لما قصد إليه الشارع من عدم إلزام المؤجر بإجراء الإصلاح الضرورى الذى — يهظ — وأن الضرر المحتمل بالنسبة للمستأجرين

لا يتناسب مع جسامه القدر الذى يصيب المؤجر إذا بقيت هذه الألواح الرخامية على حالها . « وحيث إن هذا الحكم لم يلق لدى المستأنفين قبولا فأقاموا الإستئناف المائلين عنه ولما كان المستأنف الأول فى الإستئناف الأول ١٧٢٦/ ١٩٥٨ (محمد عبدالله) هو بذاته المستأنف فى الإستئناف الثانى ١٧٥٠/ ١٩٥٨ عن نفس الحكم المستأنف وضد المستأنف ضده ذاته فى كليها — فإن موضوع الإستئناف يكون واحداً فى حقيقته . وجعل ما يستند إليه المستأنفون أخيراً فى دفاعهم — أن الحكم المستأنف قد أخطأ إذ قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى وأنهم يناهضون أبلغ الضرر فى أرزاقهم إذا لم توقف الأعمال الجارية بشأن نزع الواجهة الرخامية موضوع التداعى وقد كان قيامها ملحوظاً حين تعاقدوا على الاستئجار بهذه الأجور الباهظة — وأن ما حفز المستأنف ضده إلى الرغبة فى هدمها هو سريان قانون الإيجار الجديد بشأن تخفيض أجرة مساكنهم ورغبته فى الكيد لهم — وأن ما ذهب إليه الحكم المستأنف من وجوب تنفيذ العقود بحسن نية كان حرياً به أن يدعوه إلى وقف هذه الأعمال التى تخلف الضرر للمستأجرين ولا يستفيد منها المؤجر . ثم انتهى المستأنفون إلى طلب إلغاء الحكم المستأنف والحكم بوقف الأعمال الجديدة موضوع التداعى أصلياً (راجع صحيفة الإستئناف والمذكرات الأخيرة للمستأنف محمد عبد الله بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٩ والمستأنفين معه بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩) كما طلبوا احتياطياً تكليف من ترى المحكمة تكليفه من طرفى الخصوم بإجراء الترميم المطلوب — أما المستأنف ضده فقد طلب رفض الإستئناف موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف لأسبابه .

« وحيث إن لما كان مقرراً أن المؤجر ملزم بالإمتناع عن كل عمل في الشيء المؤجر ينشأ عنه حرمان المستأجر من الانتفاع الكامل به ولا يحق له إجراء أى تغيير في العين المؤجرة أو توابعها أو في نفس العقار الموجودة به العين من شأنه الإخلال بانتفاع المستأجر بها أو التقليل من هذا التمتع — كما لا يحق له عمل إصلاحات في العين المؤجرة — إذا قبل المستأجر بقاء العين كما هي بدون إصلاح مفضلاً للإستئجار بها بحالتها على المضايقات التي قد تحصل له بسبب إجراء الإصلاحات — أثناء مدة الإيجار — إنما لا يحق للمستأجر الممانعة في عمل الإصلاحات الضرورية المستعجلة اللازمة لصيانة العقار والتي قد يترتب على التأخير في القيام بها حصول تلف جسيم أو خلل في العقار — وأنه إذا اتضح من تقرير الحبير العين في الدعوى أن الإصلاحات أو الأعمال المطلوب إجراؤها ليست ضرورية أو لازمة لصيانة العين المؤجرة وينشأ عن حصولها تمكير للمستأجر — فلقاضى الأمور المستعجلة أن يحكم بوقف هذه الأعمال (راجع راتب ص ٢٤٦ ، ص ٢٤٧ ، ص ٢٤٨ والمراجع المشار إليها بهامش الصحيفة) . »

وحيث إنه بإنزال حكم ما سلف على وقائع الدعوى الماثلة — فإنه لما كان البادى أن المستأنف ضده المؤجر لا يروم من الأعمال التي يجريها إصلاح ما اعتور بعض ألواح الواجبة

الرخامية اللازمة موضوع التدعى من تلف — بل يروم نزعها وإحلال الطلاء العادى مكانها وكان البادى من تقرير الحبير المقدم في الدعوى أن إصلاح هذه الألواح وعددها ضئيل جداً بالنسبة للواجهة الرخامية كلها لا يقضى نزعها — البتة — بل يجدى فيه أيسر الإصلاح بتثبيتها بمسامير نحاسية على النحو الذى أوردته الحبير في تقريره فإذا رام المؤجر إصلاحها على هذا النحو فذلك حقه بل واجبه الذى يسأل عنه — أما إذا جاوز ذلك إلى نزع الواجهة الرخامية كلها أو بعضها لطلائها بطلاء عادى فيجب أن يكف عن المضى في ذلك الأمر الذى يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضاه من عدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى — والحكم في موضوعها — دون أن يكون ذلك تصدياً محظوراً من المحكمة الإستئنافية (راجع تقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٥ تبويب سنة ٦ ص ٥١٥ قاعدة ٦٤)

ومن ثم يتعين الحكم بإجابة المستأنفين إلى ما طلبوا من وقف الأعمال الجديدة موضوع التدعى والمنوه عنها فيما سلف من أسباب . مع إلزام المستأنف ضده المصروفات إذ أخفق في مدعياته في نهاية المطاف (٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٤١٦ مرافعات) .

(القضيّتان رفأ ١٧٢٦ و ١٧٥ سنة ١٩٥٨ س مصر بالهيئة السابقة) .

الشهر العقاري والتوثيق

رسوم التوثيق

الأستاذ السبر كمال الشورى

رئيس مكتب توثيق بنها

ذكرنا في مقالنا السابق أن رسوم التوثيق تختلف تبعاً لاختلاف الورقة المقدمة لمكتب (أو مأمورية) التوثيق كما تختلف أيضاً تبعاً لاختلاف عملية التوثيق المراد إجراؤها . لهذا كان من الطبيعي أن نذكر عنه الحالات إجمالاً حتى يسهل معرفتها جميعاً .

أولاً — رسوم التصديق :

وهي الرسوم التي تقرر على توقيع صاحب الشأن أمام الموثق ، ويستوى في ذلك توقيع على ورقة عرفية مثل توقيع الموكل على توكيل صادر منه إلى محام أو شخص وكله في إدارة أعماله أو في التأجير . ومثل توقيع كل من البائع والمشتري لسيارة أو موتورسيكل . ومثل المقر بمديونيته أو بتهمة أو المتنازل عن رخصة . . . الخ كما تفرض هذه الرسوم على توقيع المتعاقد على عقد أزرق مختم بخاتم صالح للشهر من مأمورية الشهر المختصة كما في حالة البيع أو البذل أو القسمة أو إنهاء الوقف . . . الخ . هذا الرسم هو ٤٠٠ م (أربعمائة مليم) عن كل توقيع فإذا كان الموكلون أربعة كان رسم التصديق هو ٦٠٠ م و ١ ج — ويضاف إلى رسم التصديق رسم آخر مصاحب له هو رسم إضافي محاسب قدره مائة مليم عن كل توقيع .

فإذا كانت الورقة المطلوب التصديق على التوقيع فيها تتضمن موضوعاً له قيمة مثل مبايعة سيارة بشمن قدره مائة جنيه أو تنازل عن مبلغ مودع بخزينة المحكمة هو عشرين جنيه مثلاً ، فرض على هذه المبالغ رسم نسبي قدره $\frac{1}{4}$ % فيكون هذا الرسم في حالة بيع السيارة كما في المثال الأول ٢٥٠ م وفي المثال الثاني ٢٠٠ م إذ القاعدة تقضى ألا يقل الرسم النسبي عن ٢٠٠ م . فإذا تعددت الموضوعات في محرر واحد وكان لكل منها آثار قانونية مستقلة وجب أداء رسم نسبي عن قيمة كل موضوع . وإذا كان الموضوع مما لا يمكن تقدير قيمته فيكتفى بالرسم المقرر وهو ٢٠٠ م .

ثانياً — الرسم على المحررات الرسمية :

المحرر الرسمي هو الورقة الرسمية التي يثبت فيها الموثق ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه . ويحرر المحرر الرسمي من أصل تكون عليه التوقيعات وصورتين طبق الأصل منه . والرسم في المحرر الرسمي يختلف تبعاً لما يأتي :

١ — التوكيلات الرسمية سواء أ كانت للتقاضى أو لغيره فالرسم فيها كالآتى : ٤٠٠ م رسم مقرر عن كل توقيع . فإذا كان طالب التوكيل الرسمى يوقع بالنيابة عن آخر سواء باعتباره وكيلا عنهم أو وصياً عليهم ... الخ تعدد الرسم المقرر المذكور بتعددهم . فمثلاً إذا كان الموكل فى التوكيل الرسمى يوكل آخراً عن نفسه وبصفته وكيلاً عن أخوانه الثلاثة صار الرسم المقرر هكذا ١ ج و ٦٠٠ م .

هذا ويفرض على التوكيل الرسمى علاوة على الرسم المقرر رسم صور قدره ٤٠٠ م وهو ثابت لا يتعدد بتعدد الموكلين . كما يفرض رسم حفظ — وهو ثابت أيضاً — قدره ٢٠٠ م ثم يفرض رسم إضافى محاكم قدره ٢٠٠ م وهو يتعدد بتعدد الموكلين شأنه فى ذلك شأن الرسم المقرر وأخيراً يفرض رسم اتساع قدره ١٦٠ م عن كل ورقة (أى صفحتين) فى التوكيل . ولما كان جملة الرسم المذكور تزيد على جنيه فإنه يفرض على التوكيل الرسمى تمغة إيصال قدرها ٣٠ م .

٢ — التوكيلات الرسمية فى أمور الزوجية أى توكيل أحد الزوجين غيره للحضور أمام محاكم الأحوال الشخصية والرسم فى هذا النوع من التوكيلات مخفض فهو ١٠٠ م عن كل توقيع مضافاً إليه ٢٠٠ م صور و ١٠٠ م حفظ و ١٠٠ م إضافى محاكم يتعدد بتعدد الموكلين و ١٦٠ م اتساع عن كل ورقة فى التوكيل .

٣ — المهررات الموثقة أى العقود التى مرت بمراحل الطلبات والمشروعات فى الأمور المختصة والتى يجب فيها التسجيل مثل عقود البيع والتى أراد صاحب الشأن فيها أن تعمل فى الصورة الرسمية كي تختم الصورة التى تسجل بخاتم الصيغة التنفيذية فإن الرسم فيها كالآتى :

جنيه واحد رسم تحرير عن الورقة الأولى من المحرر الموثق (أى الأصل الأبيض الذى وثقه الموثق بنفسه ووقع عليه أصحاب الشأن والشهود والموثق) وعشرين قرشاً عن كل ورقة أخرى مضافاً إليها رسم صور عبارة عن عشرين قرشاً عن كل صورة فضلاً عن رسم اتساع على أصل المحرر الموثق والصورة التى يتسلمها صاحب الشأن وقدر هذا الرسم ثمانين ملياً عن كل ورقة .

هذا مع الإحاطة بأنه إذا كان الموثق مما يجب تسجيله كعقد البيع فإنه تفرض عليه رسوم تسجيل منذ كرها فى باب رسوم التسجيل .

٤ — مرفقات المحرر الموثق وهى :

(أ) إذا كانت هذه المرفقات مستخرجة أو مصدق عليها أو معتمدة من هيئات مصرفية حكومية حفظت مع المحرر الموثق ونسخ منها صور يحتسب عليها رسم تحرير عادى بسعر ٢٠٠ م للورقة عن الأصل والصور .

(ب) إذا كانت المرفقات مستخرجة من هيئات غير حكومية سواء مصرفية أو أجنبية وغير مصدق عليها أو معتمدة من جهات مصرفية حكومية فيؤخذ على كل ورقة أولى منها جنيه واحد بخلاف ٢٠٠ م عن كل ورقة إضافية من كل مرفق مع احتساب رسم تحرير عادى ٢٠٠ م للورقة بالنسبة للصور .

(ج) ملخصات قرارات مجالس إدارة الشركات بالموافقة على تصرف فى محرر تعامل معاملة المرفقات المشار إليها فى البندين (أ) و (ب) حسب الأحوال فإن تم التصديق من جهة مصرفية على توقيع المدير تطبق القاعدة المشار إليها فى (أ) وإن لم يتم التصديق تطبق القاعدة الموضحة فى (ب) .

(د) إذا تضمن مرفق بالتصريح من مجلس إدارة الشركة أو المؤسسة لوكيلها في إجراء التصرف فيعامل المرفق المذكور معاملة التوكيلات فيحصل ٤٠٠ أربعائة مليم على الورقة الأولى ومائة مليم عن كل ورقة إضافية . وإن كان التصريح مصدقا عليه من جهة حكومية مصرية فيكتفى بتخصيل التحرير على الأصل والصور على أساس الفئة العادية (٢٠٠) مائتي مليم عن كل ورقة .

(ز) تطبق القواعد المتقدمة بصفة عامة كما تطبق أيضاً على قوائم شروط البيع المودعة مع المحررات الصادرة في العادة من شركات تجزئة الأراضي .

ثالثاً : رسم إثبات التاريخ :

والمراد بإثبات التاريخ هو إثبات مضمون ورقة عرفية في سجل عام متى كانت هذه الورقة لا تتعلق بعقار ويترتب على ذلك أنه لا يقبل إثبات تاريخ المحررات واجبة الشهر .

ورسم إثبات التاريخ (٤٠٠) أربعائة مليم مقرر مضاف إليه (٢٠٠) مائتي مليم إضافي محاكم ، هذا فضلاً عن تمغة الاتساع . ويفرض على الورقة المطلوب إثبات تاريخها تمغة نسبية تدريجية قدرها نصف في الألف إذا زادت قيمة الورقة على مائتي جنيه وذلك في حالة الكمبيالات والسندات تحت الإذن أو لحاملها بصرف النظر عن تاريخ استحقاقها . ويستثنى من ذلك العملة الورقية — أى البنكنوت — ويفرض الرسم ذاته على العقود الخاصة بتحويل الأموال أو النزول عنها التي لها ذات مفعول الكمبيالات ولو كانت غير قابلة للتحويل . فإن كانت قيمة الورقة تقل عن مائتي جنيه اشتركت في ذلك مع أية سلفة أخرى يفرض عليها رسم تمغة نسبي تدريجي كآلاتي (١٠ مليم) إذا زادت عن (١٠ جنيه) ولم تتجاوز (٥٠ ج) و (٢٠ ج) إذا زادت عن (٥٠ ج) ولم تتجاوز (١٠٠ ج) و (٣٠ ج) إذا زادت عن (١٠٠ ج) ولم تتجاوز (٢٠٠ ج) — فإذا كانت قيمة الورقة تزيد على عشرة آلاف جنيه حصل على المبلغ التي تتضمنه رسم تمغة باعتبار واحد في الألف من الزيادة .

رابعاً : رسم التأشير على الدفاتر التجارية :

تختص مكاتب التوثيق وفروعها بالتأشير على الدفاتر التجارية في حالتها قفل وفتح هذه الدفاتر الخاصة بالتجار الذين يزيد رأس مالهم على الألف جنيه . ورسم التأشير في حالة القفل هو بعينه كالرسم في حالة الفتح وقدره (٢٠) عشرين مليم عن كل ورقة في الدفتر إن كان دفترًا جديدًا يراد فتحه أو ٢٠ م عن كل ورقة مكتوبة إن يراد بالتأشير قفل الدفتر وفي كلتا الحالتين يضاف إلى رسم التأشير ٢٠٠ م رسم إضافي محاكم . ولا يؤخذ عليها رسم تمغة لاتساع .

خامساً : رسم انتقال الموثوق :

يكون انتقال الموثوق إلى الأماكن التي تدخل في دائرة اختصاصه . وفي حالة الانتقال يفرض رسم مقرر قدره جنيهان ويتعدد رسم الانتقال بتعدد المحررات بمعنى أنه إذا انتقل الموثوق مثلاً إلى منزل البائعة ليصدق على توقيعها على محررين استحق في هذه الحالة رسمي انتقال قدرها أربعة جنيهات . أما إذا تعددت الموضوعات في محرر واحد وكان لكل منها آثار قانونية مستقلة استحق رسم الانتقال كاملاً عن أحدها ونصفه عن كل من الباقي .

سادساً : رسم الشهادات والصور والملخصات .

١ — الصور المستخرجة من المحررات الموثقة يفرض عليها رسم مقرر قدره عشرون قرشا عن كل صحيفة في المحرر الموثق مضافاً إليه عشرون قرشاً إضافي محاكم فضلاً عن ثمانين مليماً رسم إتساع عن كل ورقة .

٢ — الصور الخطية والشهادات والملخصات من المحررات الموثقة ومرفقاتها ، يفرض عليها رسم مقرر قدره عشرون قرشاً عن كل ورقة وعشرون قرشاً إضافي محاكم هذا فضلاً عن خمسة إتساع قدرها ثمانين مليماً عن الورقة الواحدة .

٣ — الشهادات المستخرجة من دفتر التصديق أو إثبات التاريخ يفرض عليها رسم مقرر قدره مائتي مليم وإضافي محاكم مائة مليم هذا فضلاً عن خمسة إتساع قدرها ثمانين مليماً على خمسة الطلب المقدم .

٤ — الملخصات المستخرجة من واقع دفتر التصديق أو إثبات التاريخ يفرض عليها رسم مقرر قدره مائتي مليم مضافاً إليه إضافي محاكم قدره مائة مليم وخمسة إتساع ثمانين مليماً علاوة على خمسة الطلب .

٥ — رسم الاطلاع (الكشف النظري) عشرون قرشاً عن كل مادة يراد الإطلاع عليها في مكاتب أو مأموريات التوثيق .

تعدد الرسم المقرر على الشهادات بالتوكيل أو العزل من الوكالة بتعدد المشردين :

أصدرت مصلحة الشهر العقاري والتوثيق منشوراً إدارياً تحت رقم ١١١ سنة ١٩٥٩ مؤداه أنه في حالة التوكيلات الرسمية أو الإشهادات الرسمية بالعزل من الوكالة يتعدد الرسم المقرر بتعدد الأشخاص الذين ينوب عنهم المقرر بالوكالة فمثلاً يوكل زيد من الناس آخر توكيلاً رسمياً لا عن نفسه وإنما بصفته وكيلاً عن أربعة أشخاص فيكون جملة الرسم المقرر هو ٤٠٠ مليم \times ٤ أى ٦٠٠ مليم وإذا كان يوكله عن نفسه وبصفته وكيلاً عنهم تسكون جملة الرسم المقرر هو ٤٠٠ مليم \times ٥ = ٢ ج كذلك إذا وكل شخص آخر بصفته وصياً على قصر يتعدد الرسم بتعدد القصر وهكذا يكون الحال في حالة الإشهاد بالعزل من الوكالة .

تعدد رسم إضافي المحاكم في حالة تعدد الرسم المقرر على الشهادات بالتوكيل أو بالعزل من الوكالة بتعدد المشردين :

ويقضى المنشور رقم ١١١ سنة ١٩٥٩ إداري سالف الذكر بتعدد رسم إضافي المحاكم في حالة تعدد الرسم المقرر في الحالات التي ذكرناها ومثال ذلك شخص بصفته وكيلاً عن شخصين يوكل محامياً . ففي هذه الحالة كما يتعدد الرسم المقرر فيصبح ٤٠٠ مليم \times ٢ = ٨٠٠ مليم ، يتعدد أيضاً رسم إضافي المحاكم فيصبح ٢٠٠ مليم \times ٢ = ٤٠٠ مليم .

المصلحة في النقص الجنائي

للكتور رُؤوف عيسى

الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٥ —

المبحث الأول

تبرير العقوبة عند الطعن بالخطأ في تكيف الواقعة

التكيف مسألة قانونية — جدل حول مدى خضوعه لرقابة النقض —
المصلحة عند الخطأ فيه — موقف محكمتنا العليا منها — المصلحة بالنسبة للعقوبات
النكيلية والتبعية — وبالنسبة للآثار الجنائية — والمدنية — أمثلة لانتفاء
المصلحة من الطعن بالخطأ في التكيف .

التكيف مسألة قانونية :

تكييف الواقعة الجنائية هو ردها إلى أصل من اص القانون واجب التطبيق عليها . وعلى
قاضى الموضوع عند الحكم بالإدانة أن يرجع الواقعة إلى نص معين دون غيره كمنتهجة حتمية لفاعلة
لا جريمة ولا عقوبة بغير نص ، غير مقيد في ذلك إلا بقيد فهمه هو للنصوص القانونية ، وإلمامه
بصحيح قواعد التأويل ، مع تطبيقها على القدر الثابت من وقائع الدعوى في تقديره .

والتكيف هو فهم الواقع على مقتضى القانون ، وفهم الواقع لا يخضع لرقابة النقض لأنه ملك
للقاضى لا سلطان عليه فيه لأحد . أما فهم القانون وتطبيقه على الواقع فهو الذى يخضع لرقابة محكمة
النقض بحكم اختصاصها بالإشراف على القانون فى تأويله وفى تطبيقه . إذ الغاية من إنشاء هيئة عليا
واحدة فى أنحاء البلاد هى ضمان تأويل موحد للتشريع وتطبيق مستقر متأسك له .

والخطأ فى التكيف من صور الخطأ فى القانون التى تفتح باب الطعن بالنقض بشرط توافر
المصلحة من تصحيحه . أما الخطأ فى تقدير الوقائع فهو دفع بعدم قبول الطعن Fin de non
recevoir لأنه ليس لمحكمة النقض أية ولاية فى تصحيح الواقع حتى ولو توافرت مصلحة للطاعن

فيه . ولذا فإنه إذا كانت المصلحة هي الشرط الأول لقبول الطعن بالنقض فإن بناء هذه المصلحة على وجه من الخطأ في القانون — لا في تقدير الوقائع — هو شرط ثان لهذا القبول .

وقد تعددت الآراء في وضع صيغ للتمييز بين الخطأ في القانون والخطأ في الواقع — ويصعب تفضيل صيغة معينة منها على أخرى دون الدخول في تفاصيل الآراء المتعددة التي قد تبعناها عن نطاق بحثنا هذا . وإنما يكفي أن نقرر إجمالاً هنا أنه يعد خطأ في الواقع — بغير ريب — ما يلي :

— الخطأ في التقرير بصحة حصول الواقعة أو أى ركن فيها .

— وبصحة إسنادها إلى الطاعن .

— وبإسناد نتائج معينة إليها .

— وبالتالي بتوافر ما يصح أن يعد من الوقائع ظرفاً مشدداً للعقوبة ، أو عذراً مخففاً ، أو معفياً منها ، أو مانعاً للمسئولية ، أو سبباً للإباحة .

— أو عنصراً من عناصر تقدير العقوبة .

— وفي الجملة كل ما يتطلب المجادلة فيما اقتنع به قاضى الموضوع وما لم يقتنع به من وقائع ، فإن مذهب قضاء القاضى بمحض وجدانه يحول دون هذه المناقشة أمام محكمة النقض .

وهذا لا ينفي — في نفس الوقت — أن محكمتنا العليا تراقب في حكم الموضوع سلامة الاستنتاج — حسب — أياً كان موضعه ونطاقه : بيان ركن في الجريمة ، أو ظرف قانوني ، أو واقعة ذات أثر قانوني ، أو دليل من الأدلة ، أو رد على دفاع هام أو على طلب تحقيق معين ، أو دفع قانوني جوهري . وترفض أن تراقب في حكم الموضوع ما خرج عن سلامة الاستنتاج وصحته في المنطق العادى المقبول . وذلك حتى لا تتدخل في تقدير قاضى الموضوع للوقائع فتصبح درجة ثانية من درجات التقاضى أو ثالثة — بحسب الأحوال — وهو ما ليس من أصل رسالتها في شيء .

فطالما كان قاضى الموضوع بصدد تقرير ثبوت واقعة أو نفيها ، فهو في نطاق الواقع الذى لا يخضع فيه لسلطان أحد سوى ما يهديه إليه وجدانه . أما متى انتهى من تقرير الثبوت فإنه ينتقل بالتالى إلى مرحلة تقريب الوقائع الثابتة من نصوص قانون العقوبات ، وتقديرها في روابطها معه ، وهذا هو ما يعبر عنه بتطبيق القانون ، وهو فصل في مسألة قانونية لا موضوعية . فيعد الخطأ فيه بالتالى خطأ في القانون مما تملك محكمة النقض تصحيحه .

ويتحقق ذلك على وجه خاص عند الخطأ في تكييف الواقعة ، أى عند ردها إلى أصل خاطئ من نص القانون واجب التطبيق عليها . فهو بهذا يكون قد خرج من الموضوع إلى القانون بخروجه من تقدير الثبوت إلى تقدير النص واجب التطبيق ، ودخل بذلك في النطاق الذى خلقت محكمة النقض للإشراف عليه فيه .

ويستوى في ذلك أن يكون الخطأ في تكييف جريمة أى واقعة جنائية ، أم واقعة مدنية عقداً كانت أو تصرفاً أو إجراءً أو فعلاً خاطئاً ضاراً . . . فالتكييف في كل صوره وأوضاعه يعد مسألة

قانونية متى استند إلى أصل مقرر في التشريع عقابياً كان أم مدنياً . والخطأ فيه هو أكثر صور الخطأ في القانون وقوعاً في العمل .

* * *

وفي الجملة يمكن القول بأنه لتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ينبغي أن يبين أن القاضي قد فهمه على صورة صحيحة . فلا يملك أن يبتعد عن مدلول الألفاظ الفنية الواردة في التشريع سواء أوضع التشريع لها تعريفاً أم تركها بغير تعريف : وكل وسيلة يستعملها الطاعن بالنقص لإثبات أن القاضي قد ابتعد فعلاً عن هذا المدلول تكون جائزة القبول ، بشرط توافر المصلحة في النقص . وأنه كلما عين الشارع مراكز محددة من الدعوى الجنائية وشروط الادعاء بها ، وقواعد تحقيقها والفصل فيها ، أو تطلب شرائط ثابتة للتجريم أو للإباحة أو للمسئولية في تقريرها أو تخفيفها أو امتناعها ، أو حدوداً لتوقيع العقاب — وهو أبدأً يعين نوعه ومقداره — فلا محل للقول بأن قاضي الموضوع يكون حراً في تعرف هذه المراكز والشرائط والحدود . بل عليه أن يلتزم مراد الشارع منها ، وكل وسيلة يستعملها الطاعن لإثبات أن القاضي قد ابتعد عن هذا المراد تكون متصلة بقانون الدعوى لا بموضوعها . وجائزة القبول بالتالي عند توافر المصلحة في الطعن ، وسواء أكان هذا القانون عقابياً أم إجرائياً .

ولذا عودة أكثر تفصيلاً للكلام في الفصل بين الواقع والقانون ، ولتطبيق هذا الفصل على خطأ الحكم المطعون فيه في الشروع والاشتراك والظروف المشددة والأعذار المخففة ، وغير ذلك عند معالجة هذه المواضع — فيما بعد — من زاوية المصلحة في الطعن بالنقص . وإنما يكفي أن نلاحظ هنا أنه ولئن كان الخطأ في تكيف هذه الأمور كثير الوقوع في العمل إلا أنه من أقلها مدعاة لنقص الأحكام بسبب نظرية العقوبة المبررة .

جمل حول بعض صور التكيف :

ذهب رأى في فرنسا — في وقت من الأوقات — إلى ضرورة قصر إشراف المحكمة العليا على صحة التكيف الجنائي على نطاق دون آخر منه بصرف النظر عن توافر المصلحة في الطعن من عدم توافرها ، وذلك بالنسبة لتكيف الجرائم على وجه خاص . وأعل مصدر هذا الرأي الذي لم يلق قبولا ، هو ما ذهب إليه هناك المسيو باريس — رئيس الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية من سنة ١٨١٦ إلى سنة ١٨٢٤ — في تقرير معروف من أن نشاط القاضي واجتهاده في التكيف يخضع لرقابة النقض بالنسبة للجرائم التي وضع لها التشريع تعريفاً معيناً كالقتل مثلاً أو السرقة *infractions définies* . أما الجرائم التي لم يضع لها أي تعريف ، فقد ترك أمر تكيفها تركاً مطلقاً لقاضي الموضوع . وهذه التفرقة أيدها في حينها نفر من رجال القانون مثل مرلان (١) وشينيون (٢) . ولكن عارضها — بحق — جمهور الشراح البارزين وعلى الأخص

(١) ربرتوار مرلان Merlin تحت كلمة Société فقرة ٢ فرع ٢ وفصل ٢ .

(٢) في رسالة عن مصادر النقض وشروطه وآثاره .

جارو (١) ، وجارسون (٢) وشوفرون (٣) ومارتى (٤) .

ولسنا نريد الدخول في هذا الجدل الفقهي بعد إذ انتهى أمره منذ أمد بعيد وأصبح من المسلم به هناك — كما هو مسلم به في مصر — أن محكمة النقض تملك دائماً رقابة التكييف على محكمة الموضوع ، سواء بالنسبة للجرائم المعروفة أم بالنسبة لتلك غير المعروفة . وهذا طبيعي إذ أن الجرائم التي لم يعرفها التشريع بنصوص صريحة ، إنما ترك أمر تعريفها لذات طبيعتها ، وهذه الطبيعة لا يمكن أن تختلف من محكمة إلى أخرى كما تختلف المحاكم في أمر تصوير الواقعة أو تقدير أدلتها . ثم إن القول بفرقة المسيو باريس الآتفة الذكر ينتهي إلى إلغاء وظيفة محكمة النقض بالنسبة للعديد الأكبر من الجرائم ، وبالتالي إلى تضارب الأحكام في المبادئ القانونية نفسها ، وهو الأمر الذي أراد الشارع تفاديه بإنشاء هيئة عليا تكون مختصة بالإشراف على تطبيق القوانين ، وأهم نواحي هذا الإشراف رقابة التكييف على وجه خاص .

لذا أضحي من البديهي في رسالة محكمة النقض الآن أن اجتهاد قاضي الموضوع في التكييف — في أية مناسبة احتاج فيه الأمر للاجتهاد — خاضعاً لرقابتها بغير عناء لأنه اجتهاد في القانون ، حتى ولو كان في مبدئه اجتهاد في فهم الواقع على مقتضى القانون . ومجانبة الصواب فيه لا تتحقق إلا بالعدول عن قاعدة واجبة الاتباع إلى قاعدة غير واجبة ... وهل غير ذلك الخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله ... وإنما ينبغي أن تكون هذه الرقابة في حدود توافر مصلحة للطاعن منها ، وبقدر ما يقتضيه تحقيقها على الوجه المطلوب .

المصلحة في الطعن عند الخطأ في التكييف :

ومصلحة الطاعن تتوافر دون أدنى ريب عندما يؤدي خطأ التكييف إلى الحكم عليه بعقوبة أشد من تلك التي كان يمكن الحكم بها عليه لو لم يقع أي خطأ . كالحكم بالإعدام بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة أو بالمؤبدة بدلا من المؤقتة . أو بهذه الأخيرة بدلا من السجن ، أو به بدلا من الحبس ، أو به بدلا من العرامة . والعبرة في هذا بترتيب العقوبات في المواد ١٠ — ١٢ من قانون العقوبات .

والراجع في رأينا أن عقوبة الحبس مع الشغل تعد أشد من عقوبة الحبس البسيط عند تساوي المدة . أما عند اختلافها ، فإن من تكون منهما مدتها أطول فهي الأشد ، ولو كانت الحبس البسيط (٥) . أو بعبارة أخرى أنه فيما بين الحبس البسيط والحبس مع الشغل العبرة تكون بالمدة لا بالنوع . وذلك لأن طبيعة العقوبة واحدة ولأن أي محكوم عليه يفضل — لو كان له الخيار —

(١) تحقيق الجنايات ج ٥ فقرة ١٨٠٢ وما بعدها

(٢) قانون العقوبات معلقاً عليه .

(٣) في رسالة عن رقابة محكمة النقض على التكييف الجنائي .

(٤) في التمييز بين الواقع والقانون ص ١٩٠ وما بعدها .

(٥) ومن هذا الرأي أيضاً الأستاذ أحمد صفوت في شرح قانون العقوبات ص ٨٩ .

الحبس لمدة قصيرة بصرف النظر عن نوعه . ولأن الشغل في الحبس قد يخفف من عناءه . ولأن تنفيذ نظام الحبس البسيط يقتضى أيضاً تشغيل المحكوم عليهم في بعض الأشغال . فالفارق بين النوعين هو في النصوص أكثر منه في السجون (١).

وعند اتحاد النوع بين أى عقوبتين فالعبرة تكون بالمدة والمصلحة في الطعن متوافرة مهما كان الفارق ضئيلاً . والحبس مهما قلت مدته أشد من الغرامة مهما زاد مقدارها .

ومن الجلى أن العقوبة لا تكون مبررة إلا إذا كان يمكن الحكم بمثلها نوعاً ومقداراً عند تطبيق قانون العقوبات تطبيقاً صحيحاً على الواقعة ، بغير خطأ فيه . فعندئذ فقط يصح القول بأنه لا مصلحة للطاعن من طعنه . كما يلزم بداهة الاتحاد بين العقوبتين في كافة آثارها الجنائية .

وقد سبق أن أشرنا في الفصل الأول إلى أن بعض الشراح في فرنسا يرى أن التماثل بين العقوبة المحكوم بها وتلك التي كان ينبغي الحكم بها يجب أن يكون تاماً من جميع النواحي حتى يمكن القول بأن العقوبة مبررة :

(أ) فيشترط في العقوبتين وحدة النوع .

(ب) ووحدة حديهما الأقصى والأدنى معاً .

(ح) ووحدة ما قد يلحقهما من عقوبات تكميلية وتبعية ومن آثار جنائية (٢) .

وجرت محكمة النقض الفرنسية — على ما أشرنا إليه في الفصل الأول — على أن تستلزم في العقوبتين ما يلي :

(أ) وحدة النوع .

(ب) وحدة الحدين الأقصىين . فإذا كانت عقوبة المادة المطبقة خطأ أقل في حدها الأقصى من عقوبة المادة الصحيحة أو مساوية لها فقد انتفت المصلحة في الطعن . أما إذا كانت أكثر منها فقد تحققت المصلحة في الطعن حتى ولو كانت العقوبة المحكوم بها فعلاً تدخل في نطاق النص الصحيح . ذلك أنها تعتبر أن محكمة الموضوع كانت متأثرة في تقديرها للعقوبة بالحد الأقصى المرتفع الزائف . وأنها لو كانت قد فطنت إلى أن هذا الحد غير موجود لسكان من المحتمل أن تحكم بعقوبة أخف من تلك التي حكمت بها بالفعل حتى ولو كانت تدخل في نطاق النص الصحيح الواجب التطبيق (٣) .

(ح) وبطبيعة الحال تستلزم في العقوبتين مدًى وحدة ما قد يلحقهما من عقوبات تبعية وآثار جنائية . ولنا عودة — حالا — إلى موقف محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن الأخير .

(١) وقد أخذ بذلك نقض ١٩١٦/١٢/٢٣ المجموعة الرسمية س ١٨ رقم ٢٨ س ٥٠ . وراجع في هذا الموضوع أيضاً نقض ١٩٣٣/٥/١٥ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٢١ س ١٧٩ والدكتور السعيد في « الأحكام العامة في قانون العقوبات » طبعة ١٩٥٢ س ٩٥ .

(٢) راجع مثلاً تعليق لاييه في سيري ٧٧ — ١ — ١٨٤ .

(٣) راجع عدد نوفمبر ١٩٥٩ من هذه المجلة س ٥٧٨ ، ٥٨٠ .

موقف محكمة العليا من المصلحة عند الخطأ في التكييف :

يبدو من قضاء محكمة العليا أنه يعتبر أن العقوبة تكون مبررة عند التماثل بين العقوبتين في النوع والمقدار وكافة الآثار الجنائية الأخرى . فهو يختلف عن قضاء النقض الفرنسي في أنه لا يتطلب التماثل في الحدين الأقصىين مثله . فهو أكثر منه توسعاً في التقرير بعدم قبول الطعن بالنقض لعدم الجدوى منه . ومن أهم مظاهر هذا التوسع :

أولاً — أن قضاءنا المصري — عند بحث التماثل بين النص المطبق بالفعل والنص الذي كان ينبغي تطبيقه يراعى لحسب اعتبار العقوبة المحكوم بها فعلاً . فمادامت هذه العقوبة كان يمكن الحكم بمثلها ، حتى لو طبقت محكمة الموضوع النص الصحيح ، فقد انتفت المصلحة في الطعن بصرف النظر عن مدى العقوبتين الأدنىين والأقصىين معاً . حين يراعى القضاء الفرنسي تماثل الحدين الأقصىين أيضاً .

ثانياً — ولذا فإن هذا القضاء المصري يعتبر أيضاً أن المصلحة في الطعن تكون منتفية حتى عند الخلط في الحكم المطعون فيه بين وصفي الجنائية والجنحة إذا طبقت المحكمة على الواقعة عقوبة الجنحة عملاً بنظام الظروف القضائية الخفيفة . فمادامت العقوبة المحكوم بها هي في النهاية عقوبة جنحة وكان يمكن الحكم بمثلها لو طبق النص الصحيح فقد انتفت المصلحة من الطعن مادام الحكم المطعون فيه لم يقض بالحد الأدنى الذي تسمح به مادة الظروف القضائية الخفيفة هذه (م ١٧ ع) .

أما القضاء الفرنسي فيبدو أنه منذ سنة ١٩٢٧ أخذ يتجاوز عن ذلك ويقضى بقبول الطعن لتوافر المصلحة عند الخلط بين الجنائية والجنحة حتى ولو طبقت محكمة الموضوع مادة الظروف القضائية الخفيفة ولم تحكم بالحد الأدنى الذي تسمح به مادة هذه الظروف هناك . فهو يميل إلى قبول الطعن كلما ظهر أن الحكم المطعون فيه قد استبدل أسس تضييق العقوبة في حدها الأقصى أو الأدنى بطريقة محكمة (١) .

ولنا عودة تفصيلية إلى هذا الموضوع فيما بعد لنبين كيف أن المصلحة قد تتوافر للطاعن عند ما يخلط الحكم المطعون فيه بين جنائية وجنحة حتى ولو طبق مادة الظروف القضائية الخفيفة وقضى بعقوبة جنحة ، لأن الواقعة تظل معتبرة مع ذلك جنائية في تقدير القانون وترتب بالتالي أحكام الجنائيات — لا الجنح — في شأن تقدم الدعوى والعقوبة على وجه خاص .

* * *

وفيما عدا ذلك فإن تطبيقات العقوبة المبررة هنا لا تختلف في شيء عنها هناك . ويمكن أن يوجه إلى بعضها نفس النقد الذي وجه إليها هناك . فمثلاً عند الخلط بين جريمة وأخرى ، ولو كانتا من نفس

(١) راجع عدد نوفمبر سنة ١٩٥٩ ص ٥٧٩ .

النوع ، كثيراً ما يزن القاضي العقوبة لا بحسب جسامته الواقعة في تقديره هو ، بل بحسب جسامتها في تقدير النص الخاطئ الذي طبقه ، لأنه يمثل في رأيه مدى خطورة الجريمة في تقدير الشارع .

فإذا كان النص الخاطئ الذي طبقه يسمح بعقوبة الحبس وحدها ، أما النص الصحيح الذي كان ينبغي تطبيقه فيسمح بالحبس أو بالغرامة ، أما كان من الجائز أن يقال إن القاضي أو كان قد انتفت إلى أن هذا النص الأخير هو وحده الذي يحكم واقعة الدعوى لما حكم بغير الغرامة بدلا من الحبس الذي حكم به قلت مدته أو كثرت ؟

وإذا كان النص الخاطئ يقضى بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين ، وكان النص الصحيح يقضى بالحبس من ٢٤ ساعة إلى ستة أشهر ألا يتأثر القاضي بمحدود النص الخاطئ في تقدير العقوبة حتى ولو لم ينطق بالحد الأدنى ولا الأقصى للنص المطبق ؟

إن محكمتنا العليا في مثل هذا الفرض الأخير تذهب إلى أنه لا تتوافر المصلحة من الطعن إلا إذا نطق القاضي بالحد الأدنى من الحبس في النص الخاطئ . فعندئذ فقط يمكن القول بأنه كان مقيداً بالنص المطبق . أما إذا نطق بما يتجاوزه فقد انتفت المصلحة من الطعن مادام النص الذي كان ينبغي تطبيقه يسمح بهذا القدر من العقوبة .

وهذه الحجة ليست حاسمة كما هو واضح ، إذ كثيراً ما يتضح أن خطأ التكييف الذي وقعت فيه المحكمة كان له أثره عندها في تقدير العقوبة بصرف النظر عن التزامها بالحد الأدنى للنص المطبق خطأ أم عدم التزامها به . ولذا نجد لو أن المحكمة العليا سمحت لنفسها في مثل هذه الصورة بأن تعيد النظر من جديد في العقوبة المحكوم بها . وهي لا تجري عندئذ تصحيحاً نظرياً كما يطالب البعض . بل إن شرط إجراء التصحيح هو إعادة تقدير العقوبة بما يتفق مع التكييف الصحيح إذا ما لاحظت غلواً في التقدير بسبب الخطأ القانوني الذي وقع فيه الحكم المطعون فيه .

وهذه القاعدة ينبغي أن تكون عامة ، كلما وقع خطأ في تكييف نفس الواقعة ، أو ظروفها الشديدة ، حتى ولو وقعت المحكمة عقوبة — كان يمكن الحكم بمثلها نوعاً ومقداراً عند عدم حصول الخطأ . كما ينبغي أن تراعى عند تطبيق المادة ٣٢ إذا ثبت أن التعدد لا وجود له لأنه لم تقع من الطاعن في حقيقة الأمر سوى جريمة واحدة . ومن باب أولى عند خلط محكمة الموضوع بين وصف الجنيحة والجناية ولو طبقت مادة الظروف القضائية المخففة . ولنا عودة تفصيلية إلى كل ذلك فيما بعد .

المصلحة عند خطأ التكييف بالنسبة للعقوبات التكميلية والتبعية :

من المعلوم أن العقوبة التكميلية هي التي لا يقضى بها بمفردها ، بل مع عقوبة أصلية بصفة جوازية أو وجوبية بحسب النص المطبق . ومنها الغلق أو الإزالة أو الوضع تحت مراقبة البوليس (في بعض صورها) . أما العقوبة التبعية فهي التي تتبع عقوبة أصلية بقوة القانون ويعتضي النص المطبق

على الواقعة ، فلا ينطق بها القاضى فى حكمه بل تراعى عند التنفيذ . ومن أهمها الحرمان من بعض الحقوق والمزايا والوضع تحت مراقبة البوليس (فى بعض صورها) . وجلى أن للطاعن مصلحة فى طعنه إذا ما تحمل بسبب خطأ التكيف عقوبة تكميلية أو تبعية ما كان يمكن أن يتحملها عند صحته .

أما إذا كانت العقوبة التكميلية المقررة بها على الطاعن يجوز الحكم بها مع العقوبة الأصلية عند صحة التكيف ، فإن طعنه يكون غير مقبول لانتفاء الجدوى منه وكذلك الحال إذا كانت العقوبة الأصلية المحكوم بها عليه عند الخطأ فى التكيف تستتبع عقوبة تبعية تماثل نوعاً ومقداراً تلك التى تستتبعها العقوبة الأصلية عند صحته .

على أن محكمة النقض الفرنسية فرقت فى هذا الشأن بين أثر الخطأ فى التكيف بين العقوبة التكميلية والتبعية ، ذاهبة إلى أنه إذا كانت العقوبة التبعية تتبع عقوبة أصلية عند الخطأ فى التكيف ، ولا تتبعها عند صحته ، فإنها تحكم بقول الطعن وتصحيح التكيف بما يقتضيه من رفع العقوبة التبعية التى تستتبعها عقوبة التكيف الخاطى .

أى أنها عند الخطأ فى العقوبة التبعية تنقض الحكم بطريق التجزئة Par voie de Retranchement فهم بحسب التعبير الشائع فى بلادنا — تصحيح الخطأ الذى وقع بنفسها بأن تصحح الوصف فى الحكم المطعون فيه بما يستتبعه التصحيح تلقائياً من استبعاد العقوبة التبعية^(١) ، على عكس الحال عند الحكم بعقوبة تكميلية فى غير محلها ، فإنها تنقض الحكم برمته لتمادى محاكمة الطاعن من جديد^(٢) . فما الحكمة فى هذه التفرقة ؟

يبدو أن محكمة النقض الفرنسية تراعى أن محكمة الموضوع عندما تكون قدرت عقوبة تكميلية خاطئة — بسبب الخطأ فى التكيف — بالإضافة إلى العقوبة الأصلية فإنها تكون قد راعت بالضرورة فى تقديرها لهذه الأخيرة اعتبار وجود عقوبة ثانية تكميلية ، فتصبح العقوبة الأصلية وحدها — بعد إلغاء العقوبة التكميلية — غير مماثلة للعقوبة التى كانت ستحكم بها لو أنها طبقت النص الصحيح مع خلوها منها . أما العقوبة التبعية فهى تتبع العقوبة الأصلية بقوة القانون فلا محل للقول بأن محكمة الموضوع تكون قد أدخلتها فى الاعتبار عند تقدير العقوبة الأصلية المحكوم بها .

ثم إن استبعاد عقوبة تبعية خاطئة لا يقتضى من محكمة النقض الفرنسية سوى استبعاد تكيف خاطى ووضع تكيف صحيح بدله ، ولكن استبعاد عقوبة تكميلية خاطئة يقتضى تدخلاً منها فى تقدير العقوبة مما لا تملكه فى أية حالة ، بل يستوجب تصحيحه إعادة المحاكمة من جديد هناك . أما فى بلادنا فلا محل لقبول هذه التفرقة وينبغى القول بأنه على محكمتنا العليا فى الحالين أن تجرى التصحيح بنفسها ، لأن هذه هى القاعدة دائماً عند الخطأ فى قانون العقوبات .

(١) نقض فرنسى فى ١٨٩٥/٣/٧ دالوز ٩٧ — ١ — ٣٩٣ . و ١٨٩٩/١١/١٠ دالوز ١٩٠٠ — ١ — ٤٠٣ .

(٢) نقض فرنسى فى ١٨٩٤/٢/١٧ دالوز ٩٤ — ١ — ٢٥٣ و ١٩٠٤/٣/٣١ الفشرة الجنائية .

وعلى أية حال فإن من المسلم به أنه إذا لم تكن ثمة مصلحة من الطعن بالنسبة للعقوبة الأصلية فيجب مع ذلك نقض الحكم بالنسبة للعقوبة التكميلية لو وقع خطأ في تطبيق القانون بالنسبة لها ، إذ تتوافر المصلحة في الطعن عندئذ^(١).

وتصحیح الحكم المطعون فيه عند إغفاله توقيع العقوبة التكميلية لا يمكن أن يكون بناء على طلب المتهم ، بل ينبغي أن تطلبه النيابة وأن تؤسس طعنها صراحة على هذا الوجه^(٢) ، فليس لمحكمة النقض مثلاً أن تجرى هذا التصحيح من تلقاء نفسها — ولو كان هناك طعن من النيابة لأوجه أخرى — لأن أي تصحيح تجريه محكمة النقض من تلقاء نفسها في الحكم المطعون فيه ينبغي أن يكون لمصلحة المتهم لا ضد هذه المصلحة (راجع م ٢٥٤/٢ إجراءات وم ٣٥ من القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩) .

المصلحة بالنسبة للآثار الجنائية :

حق عند التساوي التام بين العقوبة المحكوم بها وتلك التي كان يصح الحكم بها بمقتضى التكييف الصحيح ، أي كان نوعها ، فإن بعض الآثار الجنائية للتكييف الخاطئ قد تختلف عنها عند التكييف الصحيح ، وذلك مثلاً في أحكام العود . فهذه الأخيرة تتطلب في بعض الصور التماثل بين الجرائم السابقة الحكم فيها على المتهم والجريمة الجديدة كالتماثل بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة أو بين غيرها من الجرائم^(٣).

فإذا ترتب على تصحيح التكييف انتفاء هذا التماثل فلا شك أنه يصبح للطاعن مصلحة في التصحيح بعبارة محكمة النقض ، وبشرط أن تكون العقوبة المحكوم بها لا يمكن الحكم بمثلها بغير اعتبار الطاعن عائداً .

ولنا عودة تفصيلية إلى ما يشير موضوع الخطأ في ظرف العود من بحث في نطاق المصلحة في الطعن فيما بعد في البحث الذي خصصناه للكلام في العقوبة المبررة عند الخطأ في تطبيق الظروف المشددة .

بعض النتائج الأخرى للخطأ في التكييف :

غنى عن البيان أنه إذا ترتب على تكييف الواقعة تكييفاً خاطئاً حرمان المتهم من عذر معفى من العقاب عند التكييف الصحيح كانت مصلحته في الطعن متوافرة . فمن مصلحة المتهم مثلاً أن تعتبر الواقعة جريمة إخفاء جان هارب من العدالة إذا كان من أصول المتهم الهارب أو فروعه أو زوجه ، دون أي وصف خاطئ ، قد يقع فيه الحكم المطعون فيه حتى يتمتع بالإعفاء من العقاب (م ١٤٤ عقوبات) . أو أن تعتبر الواقعة مجرد اتفاق جنائي ، دون أي وصف آخر إذا كان هو المبلغ عن هذا الاتفاق (م ٤٨ ع) ، وهكذا

(١) نقض ١٩٥٤/١/١٩ أحكام النقض س ٥ رقم ٨٨ س ٢٦٣ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٢/١٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٥٤ س ١٨٨ .

(٣) راجع المادة ٤٩ عقوبات فقرة أخيرة ، المادة ٥١٢ .

وكذلك الشأن أيضاً إذا كان القانون يستلزم للواقعة شكوى أو طلباً ولم يقدم أيهما . فللمتهم مصلحة في أن توصف تهمته بالوصف الذي يتطلب الشكوى أو الطلب دون أى وصف آخر تكون المحكمة أخطأت في تطبيقه على الواقعة . فالابن المتهم باختلاس مال أبيه من مصلحته أن تعتبر واقعة الاختلاس سرقة لا خيانة أمانة عند من يرى بالأقل أن شرط الشكوى من الأصل المحنى عليه مقصور على السرقة دون خيانة الأمانة^(١).

واشريك الزوجة الزانية الذي لم تقدم الشكوى ضد شريكته مصلحة في أن تكون الواقعة زنا ، لا مجرد دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة ، بالأقل عند من يرى أنه لا يلزم شكوى لتحريك الدعوى بهذا الوصف الأخير ، حين تلزم الشكوى لتحريكها بوصفها زنا ، وذلك بداهة إذا لم يكن الوصف الذي حكم بمقتضاه منطبقاً على القدر الثابت من الوقائع في الحكم المطعون فيه^(٢).

وإذا كان الخلط في التكييف بين جنائية وجنحة أو بين جنحة ومخالفة فقد تتعلق مصلحة الطاعن بتصحيح التكييف من جوانب أخرى متعددة متصلة بطرق الطعن الجائزة في الحكم الصادر فيها ، فضلاً عن مدد تقادم الدعوى أو العقوبة .

بعض الآثار المترتبة للخطأ في التكييف :

فضلاً عما تقدم فإن تكييف الواقعة الجنائية على نحو دون آخر قد يرتب آثاراً هامة متصلة بالقانون المدني ، أو بالمرافعات المدنية ، وتتعلق بهذه الآثار مصلحة الطاعن أيضاً إذا توافر شيء منها في الدعوى .

فتكييف الواقعة الجنائية بأنها سرقة يعطى المدعى عليه الحق في رفع دعوى الاسترداد المنصوص عليها في المادة ٩٧٧ من القانون المدني ، وهي تبيح في فقرتها الأولى « لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقده أو سرق منه أن يسترده ممن يكون حائزاً له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة » . كما تنص في فقرتها الثانية على أنه « إذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع في حيازته قد اشتراه بحسن نية في سوق أو مزاد علني أو اشتراه ممن يتجر في مثله ، فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذي دفعه » . أما تكييفها بأنها خيانة أمانة فلا يعطى الحق في هذا الاسترداد من الحائز حسن النية بحسب الراجح .

وتكييف الواقعة الجنائية بأنها تعد سرقة أو نصباً يفتح الباب لإثبات قيمة المسال المختلس أو المستولى عليه — بحسب الأحوال — بكافة طرق الإثبات بالغة ما بلغت قيمته . أما تكييفها بأنها خيانة أمانة فهو يقيد المحنى عليه بقيود الإثبات بالكتابة ، إذا تجاوزت قيمة الشيء محل عقد الأمانة ألف قرش وتمسك المتهم بعدم جواز الإثبات بالبينة .

والحكم الصادر في الدعوى الجنائية في شأن تكييف الواقعة يقيد القاضي وهو يفصل في الدعوى

(١) راجع مؤلفنا في « جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال » الطبعة الرابعة ص ٣١١ — ٣١٣ .

(٢) راجع مؤلفنا في مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري الطبعة الثالثة ص ٣٤ ، ٣٥ .

المدنية ، سواء أ كانت مطروحة على القاضى الجنائى بالتبعية للدعوى الجنائية ، أم كانت مطروحة استقلالاً على قاضيه المدنى . بل يقيد القاضى الجنائى وهو يفصل فى نفس الدعوى الجنائية بثبوت عقد الأمانة أو بعدم ثبوته ، لأنه مسألة مدنية فتخضع — حق أمام القاضى الجنائى — لقواعد الإثبات المدنية .

ففى مثل هذه الحالة لا شك أن المتهم الطاعن مصلحة فى أن يكون تكليف الواقعة خيانة أمانة لا سرقة . كما أنه فى الحالة التى قبلها يكون المدعى بالحق المدنى فى الدعوى الجنائية مصلحة فى أن يكون تكليفها سرقة لا خيانة أمانة . ففى الحالتين تتوافر بالتالى المصلحة فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى التكليف إذا وقع فيه ثمة خطأ .

كما قد تتوافر المصلحة من تصحيح التكليف إذا أثر تكليف الواقعة — على نحو دون آخر — فى الحقوق المدنية لأطراف الدعوى المدنية . فللمدعى بالحق المدنى مصلحة فى أن يكون تكليف الواقعة الجنائية ضرباً أفضى إلى الموت لا ضرباً بسيطاً ، لأن مقدار التعويض عن الموت غيره عن مجرد الإصابة . ولأن قانون الإجراءات صريح فى أنه « يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها » (م ٤٥٦) . ويعنيان من هذا النص هنا حجية التكليف الجنائى على الدعوى المدنية ، وما قد يترتب بالتالى من حق مكتسب لأحد الخصوم على خصم آخر . ولنا عودة تفصيلية الى هذا الموضوع فى الباب الأخير .

وخلاصة ما تقدم إذاً أن المصلحة فى تصحيح التكليف الخاطئ تتوافر إذا ترتب على التصحيح تأثير فى عقوبة الطاعن سواء أ كانت أصلية أم تكميلية أم تبعية ، أو تأثير فى الآثار الجنائية أو القواعد الإجرائية ، أو فى الحقوق المدنية أيضاً .

هذا وقد ناقشنا فى مناسبة سابقة رأى الذى ينادى بإمكان تصحيح التكليف ولو لتوافر مصلحة أدبية خالصة (١) . فلم نقره لتعارضه مع لزوم المصلحة الجدية شرطاً لقبول الطعن ، فضلاً عن تعارضه مع ما ينبغى توفيره للحكمة العليا — وهى واحدة مثقلة بالطعون — من وقت كاف لنظر الطعون المؤسسة على صوالح حقيقية جديرة بالاعتبار .

أما فيما عدا ذلك فلا نظن أن أحداً يعارض فكرة إعادة النظر فى تقدير العقوبة بمعرفة هذه المحكمة إذا ما ظهر لها أن الحكم المطعون فيه كان فى تقديرها واقعاً تحت تأثير من تكليف خاطئ استتبع الاعتقاد بمحدود دنيا أو قصوى مرتفعة تتجاوز حدود النص الصحيح بما دفعه إلى الشطط فى التقدير ، حتى ولو كان النص الصحيح يسمح بمثل العقوبة المحكوم بها نوعاً ومقداراً . خصوصاً وأن القاعدة

(١) راجع ما سبق فى عدد ديسمبر ١٩٥٩ م ٧٦٩ — ٧٧٤ .

في تشريعنا هي أنه إذا كان الطعن في محله فإنه على محكمة النقض أن تصحح خطأ التكييف بنفسها ،
أى بدون إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة للفصل فيها مجدداً (م ١/٤٢٠ ، ٢/٤٣٢ إجراءات
و ١/٣٩ من القرار بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩) . فهي تملك إعادة تقدير العقوبة متى سلمت
بتوافر المصلحة في الطعن بسبب الخطأ في التكييف .

ومحكمة النقض المصرية كثيراً ما تعيد تقدير العقوبة في ضوء التكييف الصحيح — على عكس
الحال في فرنسا — حيث لا تملك المحكمة العليا سوى نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى
المحكمة التي أصدرته حتى عند الخطأ في التكييف وبشرط توافر المصلحة في الطعن .

بل إن محكمتنا العليا تجرى على أنه إذا نقضت الحكم المطعون فيه لأن ما أورده للتدليل على توافر
ظرف مشدد لا يتحقق به هذا الظرف ، وكانت الدعوى ليس فيها ما يقتضى إحالتها إلى التحقيق ، فإن
لها أن تستبعد الظرف المشدد وتطبق القانون على الواقعة كما هي مثبتة بالحكم (١) .

كما أن لها أن تقضى في موضوع الدعوى إذا كان الفعل لا يعد جريمة بحسب القانون ، وطبقاً لما سلم
بثبوته من وقائع الحكم المطعون فيه . أو لصدور قانون لاحق يجعل الفعل مباحاً .

وإذا نقض الحكم لقبول الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لأى سبب كان فإنها تقضى بالانقضاء
مباشرة ، ولا يتبقى في الدعوى ما يبرر إحالتها إلى المحكمة المختصة .

وكذلك الشأن أيضاً إذا أخطأت محكمة الموضوع في تطبيق القوانين الأخرى — غير الجنائية —
على مسألة أولية فلهي محكمة النقض في بلادنا أن تحكم على مقتضى القانون حكماً صحيحاً بما قد يقتضيه
من براءة بعد إدانة أو من عقوبة خفيفة بعد عقوبة شديدة .

ويستثنى من كل ذلك حالة قبول الطعن في أوامر غرفة الانهاام فإن محكمة النقض تعيد القضية
إلى الغرفة معينة الجريمة المكونة لها الأفعال المرتكبة (م ١٩٦ إجراءات) : فهي لا تحكم عندئذ
بنفسها لأنه ينبغي أن تأخذ الدعوى ابتداءً خط سيرها العادى ما دام لم يفصل في موضوعها بعد من
محكمة الموضوع . فلا مفر هنا من إعادة الدعوى إلى الغرفة لإحالتها إلى محكمة الموضوع المختصة طبقاً
للتكييف الصحيح للواقعة .

بقى أن نقدم أمثلة من قضاء محكمتنا العليا لأحوال قضت فيها بعدم قبول الطعن لاتقاء الجدوى
منه إذ أن الخطأ في التكييف المدعى به لم يلحق بالطاعن ضرراً يقتضى تصحيحه .

أمثلة لاتقاء المصلحة من الطعن بالخطأ في التكييف :

— لا مصلحة للطاعن في الطعن بأن جريمة الإهانة الوارد عليها حكم المادة ١٥٩ ع (١٨٤ من
القانون الحالى) ينسحب عليها حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٦١ ع (٣٠٢ من القانون الحالى) لأنه ،

(١) نقض ١٩٥٤/٥/٤ أحكام النقض س ٥ رقم ١٩٨ س ٥٨٢ .

على فرض انطباق التهمة المسندة إلى الطاعن على المادتين ٢٦١ ، ٢٦٥ ع (٣٠٦ من القانون الحالي) بدلا من المادة ١٥٩ التي طبقها المحكمة ، فإنه يشترط لإعفاء القاذف من العقاب طبقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٦١ والفقرة الأخيرة من المادة ٢٦٥ ع أن يثبت للمحكمة صحة الوقائع التي أسندتها الموظف المقتدوف ، وأن القذف كان منبعا عن سلامة نية ، أي أنه رمى إلى تحقيق مصلحة عامة . ولا يمنع ثبوت صحة الوقائع على فرض حصوله من الحكم بالعقوبة متى تبين أن القاذف كان يبغي التشهير والتجريح (١) .

— إذا عوقب مالك الأشياء المحبوزة بتهمة اشتراكه مع الحارس في تبديد هذه الأشياء ، وكان مطمئن على صحة قيام الحراسة فلا مصلحة للمالك في إثارة هذا الطعن ، لأن الذي له مصلحة في إثارة هو الحارس وحده . على أنه حتى مع الافتراض الجدلي بأن هناك محلا للشك في مسئولية المالك طبقا للمواد ٢٩٦ و ٤٠ و ٤١ (٣٤١ و ٤٠ و ٤١ من القانون الحالي) فهو مسئول على كل حال وفقا للمادة ٢٨٠ ع (م ٣٢٣ من القانون الحالي) ولا مصلحة له في الطعن (٢) .

— إذا كان الحكم قد كيف الواقعة بأنها نصب وكانت العقوبة المقررة بها تدخل في نطاق مادة السرقة المنطبقة فلا مصلحة للمتهم في الطعن عليه لا بالخطأ في التكييف ، ولا بعدم بيانه ركن الطرق الاحتمالية (٣) .

— متى كان المتهم قد أدين في جريمة الشروع في القتل والسرقة بالإكراه . وكانت العقوبة المحكوم بها عليه تدخل في حدود العقوبة المقررة لجناية السرقة بالإكراه ، فلا يجديده تمسكه بأن الحكم قد اعتبر إطلاقه الأعيرة النارية بقصد القتل لا بقصد تعطيل مقاومة المجنى عليه وتسهيل الحرب بالمسروق كما يدل عليه محل الإصابة والمسافة بين الضارب والمضروب (٤) .

— لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من خطأ الحكم في استبعاد ظرف الإكراه في السرقة واعتبار أن ما ارتكبه الطاعن هو شروع في قتل المجنى عليه عمداً بقصد التآهب لارتكاب جنحة سرقة ما دامت العقوبة التي أوقعتها عليه المحكمة (وهي الأشغال الشاقة لمدة عشر سنين) تدخل في العقوبة المقررة لجريمة الشروع في القتل العمد مستقلة عن أي ظرف آخر (٥) .

— إذا كانت العقوبة المحكوم بها على المتهم تدخل في نطاق المادة ٢١٢ (تزوير في محرر رسمي من شخص ليس من أرباب الوظائف العامة) فلا تكون له مصلحة من وراء قوله إن تلك المادة هي التي تنطبق على الفعل المسند إليه دون المادة ٢١١ (تزوير في محرر رسمي من موظف عمومي) التي طبقها المحكمة (٦) .

(١) نقض ١٩٣٢/١/٤ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٥٢ من ١١٣٠ .

(٢) نقض ١٩٣٤/١٢/٣١ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٤٩ من ٨١٣٠ .

(٣) نقض ١٩٣٨/١/٢٤ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٥٣ من ١٤٤ .

(٤) نقض ١٩٤٩/١/٢٤ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٧٩٨ من ٧٥٨ .

(٥) نقض ١٩٥٤/١٠/١١ أحكام النقض س ٦ رقم ١٦ من ٤٣ .

(٦) نقض ١٩٥٤/١٠/٢٦ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٥ من ١٢٩ .

— متى كانت العقوبة المقررة بها على المتهم وهي الحبس مع الشغل لمدة شهر واحد عن تهمة الضرب ومزاولة مهنة الطب بدون ترخيص تدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة الإصابة خطأ المنصوص عليها في المادة ٢٢٤ فلا جدوى من طلب تطبيق هذه المادة (١) .

— إذا كانت الواقعة التي أثبتتها المحكمة هي أن المتهم أحدث مع سبق الإصرار بالمخيف عليه ضرباً نشأت عنه عاهة مستديمة ثم الوفاة ، فعاقبته المحكمة على ذلك بعقوبة تدخل في نطاق العقوبة المقررة في القانون لجريمة إحداث العاهة ، فلا يجدي المتهم تمسكه بأنه غير مسئول عن الوفاة لأنها لم تكن ناشئة عن الضرب الذي وقع منه (٢) .

(يتبع)

(١) نقض ١٩٥٧/١٠/١٥ أحكام النقض س ٨ رقم ٢١١ من ٧٨٦ .

(٢) نقض ١٩٤١/٦/٢ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢٧٢ من ٥٣٦ .

تطبيق قانون جنسية الأجنبي المسلم

في مسائل المواريث

تطوره تشريعاً وقضاء وفقهما في القانون الدولي الخاص المصري

للأستاذ محمود كامل المحامى

- ٢ -

٤ — الفقه المصري حتى صدور التقنين المدنى الجديد :

(١) كما قد أشرنا في البند الأول من هذا البحث إلى حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٢٦ من مايو ١٩٣٢ الذى قضى بأنه لا يجب تطبيق القانون الوطنى للورث دون قانون جاليتة الدينية الخاص بأحواله الشخصية إلا إذا قضى القانون الوطنى بذلك (١).

ولكن المادة ٣١ من معاهدة مونترو ومن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بلأئحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة نصت على أنه :

« يقصد بكلمة — قانون البلد — أحكام ذلك القانون المطبقة بداخل هذا البلد دون أحكامه المتعلقة بالقانون الدولى الخاص » (٢).

وقد فسر شراح لأئحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة بأن مسألة الإسناد قد بت فيها رسمياً وأن المحاكم المختلطة يجب أن تطبق — بعد تلك اللأئحة — الأحكام الداخلية للقانون الأجنبى أى يجب أن تستبعد نظرية الإسناد وأنه إذا كانت مصر قد قررت تطبيق القانون الوطنى على الأجانب فى مسائل الأحوال الشخصية فإن ذلك بقصد تفادى إخضاعهم لقانون شخصى ذى طابع دينى بينما قانونهم الوطنى مدنى ويسرى على جميع القاطنين بأراضى بلدهم (٣).

(١) Avant les accords de Montreux, il avait été décidé que le juge mixte ayant statué sur une succession dont le *de cujus* relevait en même temps d'une loi civile nationale, en vertu de sa sujétion politique et d'un statut personnel spécial en vertu de son appartenance à une communauté religieuse, ne devait appliquer la loi nationale du *de cujus* — dans les limites tracées par l'art. 4, Code Civ. — que si la loi nationale du *de cujus* le prescrivait. (26 mai 1932, Vroonen, *op. cit.*, p. 369).

(٢) Par le terme "loi nationale", on doit entendre les dispositions internes de cette loi à l'exclusion de ses dispositions de droit international privé.

(٣) La question de renvoi est donc ainsi formellement tranchée. Les Tri-

وهذه القاعدة الجديدة لحل تنازع القوانين وعدم قبول الإسناد قاعدة آمرة للمحاكم المختلطة ، ويبدو أن هذه المادة ولو أنها كانت لا تقيد المحاكم الوطنية فإن هذه المحاكم عندما يعرض لها حل حالات تنازع قوانين خاصة بأحوال شخصية لرعايا يقضى القانون الوطنى بتطبيق نظرية الإسناد فيها فإنها مستتوحى من هذه القاعدة هذا لتحقيق العدالة^(١) .

(ب) وقد ذهب فقه القانون الدولى الخاص المصرى لدى من بدأوا بإرساء قواعده فى مصر بعد أن تأملوا القواعد الشرعية الإسلامية الخاصة بالأجانب إلى التقرير بأنه :

« إذا نحن تأملنا القواعد الشرعية الخاصة بالأجانب والتي تقدم ذكرها نجد أنها فى تطبيقها لم تكن تخرج عن إحدى النظريتين السابقتى الذكر — أى نظرية محلية القوانين التى تقضى بتطبيق قانون القاضى فى جميع الحالات ونظرية شخصية القوانين التى تسمح بتطبيق القانون الأجنبى فى بعض الحالات — فإذا نظرنا إليها فى حالة عدم تعرض الماضى المسلم للأجانب (الحريين معاهدين أو مستأمنين) وجدنا أنها لا تخرج عن شخية القوانين لأن كل واحد منهم يبقى خاضعاً لحكم قانونه وقضاء محاكمه . فى حين أننا لو نظرنا إليها فى حالة رفع الدعوى إلى القاضى من الأجانب المذكورين وقبوله الحكم بينهم نجد أنها لا تخرج عن فكرة محلية القوانين لأن القاضى كان يطبق عليهم قواعد الشريعة الإسلامية أى قانونه هو أو بعبارة أخرى قانون البلد الذى يوجد به هو وهم ، بل إننا أميل إلى الاعتقاد بأن النظام الشرعى أقرب إلى محلية القوانين منه إلى شخصيتها كما يؤخذ من تختم اختصاص القاضى الشرعى والحكم بأحكام الشريعة كلما كان فى الدعوى مسلم .

وإذا كان القاضى المسلم لا يمكنه أن يقضى بغير أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بموضوع الدعوى المرفوعة إليه مهما كان دين الخصوم المترافعين إليه أو كانت جنسيتهم فعنى ذلك أنه لم يكن قد وصل بعد فى استنباطه القواعد التى يجب أن تكون أساساً للحكم فى قضايا الأجانب إلى حد التفريق بين سلطته فى نظر الدعوى والقانون الواجب التطبيق .

وهذا هو نفس المسلك الذى يسلكه القضاة الأوربيون من القرن الخامس الميلادى إلى أواسط القرن الرابع عشر أى قبل ظهور القانون الدولى الخاص أو قبل ظهور نظرية الأحوال فى إيطاليا . وحينما كان النظام المتبع هو نظام شخصية القوانين ثم نظام محلية القوانين على التوالى . فقد كان القاضى فى أحد هذين النظامين لا يفرق بين ما يسمونه الاختصاص القضائى *la compétence judiciaire*

bunaux Mixtes devront appliquer uniquement les dispositions internes de la loi étrangère, c'est-à-dire devront écarter la théorie du renvoi. Si l'Egypte a décidé l'application aux étrangers de leur loi nationale, en matière de statut personnel, c'est à fin d'éviter de les soumettre à une loi personnelle de caractère religieux, alors que leur loi nationale est généralement territoriale et civile. (Vroonen, *op. cit.*, p. 369).

(١) La présente règle de solution du conflit des lois et de non-acceptation au renvoi, est impérative pour les tribunaux mixtes. Il semble que, quoique cet article ne lie pas les tribunaux nationaux, ceux-ci, lorsqu'ils auront à solutionner des conflits de lois relatifs au statut personnel de ressortissants dont la loi nationale fait application de la théorie de renvoi, s'inspireront de la règle ci-dessus dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice. (Raoul Aghion et I.R. Feldman, *op. cit.*, p. 113).

والاختصاص التشريعي *la compétence législative* أى أنه كان يستنتج من اختصاصه بنظر الدعوى اختصاص قانونه بالحكم فيها دائماً .

ولذلك لا ترد في القول بأن القواعد الشرعية الخاصة بالأجانب وإن كانت تصلح لأن تكون أساساً لبناء القانون الدولي الخاص في الشريعة الإسلامية إلا أنها وقفت في تطورها عند الحد الذي كان قد وصل إليه التشريع الأوروبي الخاص بالأجانب في آخر عهد الإقطاع . إذ هي لا تخرج عن كونها تؤدي إلى نتيجة مشابهة لنتيجة تطبيق شخصية القوانين أو لنتيجة تطبيق نظرية محلية القوانين كما قدمنا .

ولكن أوربا لم تنزل بهاتين النظريتين حتى مزجتهما واستخلصت منهما قواعد القانون الدولي الخاص الحالية وهي لا تزال تسعى وتدأب في تمحيصها وتكميلها بما يتفق مع روح العصر . في حين استقرت القواعد الشرعية عند الحد الذي بيده آتفاً .

ويظهر أن السبب في وقوف القواعد الشرعية عند هذا الحد وعدم تطورها المطلوب يرجع مباشرة إلى نقل باب الإجهاد في الأحكام الشرعية من جهة ، ومن جهة أخرى إلى الصيغة الدينية التي اصطفت بها تلك الأحكام في نظر الفقهاء الشرعيين سواء منها ما تعلق بأصل الدين نفسه كأحكام العبادات وما في معناها ، أو بما تفرع عنه من الأحكام الدنيوية كأحكام المعاملات المدنية أو القضائية حتى أنهم اعتبروا الحكم بغير تلك الأحكام كفراً وظلماً وفسقاً اعتماداً على قوله تعالى في سورة المائدة « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون . . . فأولئك هم الظالمون . . . فأولئك هم الفاسقون . . . أفلا يحل لنا أن نفسر المراد » بالحكم بما أنزل الله « بأنه الحكم بالعدل » وأن من العدل أن يحكم بين غير المسلمين وعلى الخصوص الأجانب بما ألفوه من الأحكام أو العادات أو القوانين خصوصاً إذا كان من وراء الحكم بتلك القوانين ضمان لبقاء الحقوق المكتسبة بحسبها ووصولها إلى أربابها ؟ إن الآيات في القرآن كثيرة بخصوص الحكم بالعدل . فقد قال تعالى « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » « وأحكم بينهم بالقسط » « وأفسطوا إن الله يحب للمقسطين » — « ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى » . وقد قالوا بناء على هذه الآيات إنه لا يحل ترك العدل في الشهادة على غير المسلم ولا ترك الحكم له بحقه . وقالوا في الحكم بالعدل إنه إيصال الحق إلى صاحبه من أقرب الطرق إليه . أليس الحكم بين أجنبيين بالقانون الذي تقرر الحكم بينهما بناء عليه أقرب طريق إلى إيصال الحق إلى صاحبه ؟ وأليس في الحكم بينهما بحكم الشريعة الإسلامية وهما لم ينظر إليها وقت إنشاء الحق ولم يعتمدا في إيجادها عليها احتمال تضييعه^(١) ؟

(ج) وقرر هذا الفقه أيضاً كقاعدة عامة بعنوان « اتجاه التشريعات في الوقت الحاضر » أن : « من المتعارف بين الدول أن تعترف كل منها في تشريعها الخاص للأجانب بجانب أقل — minimum — من الحقوق يجوز لها أن تتعداه إلى أكثر سواء بنصوص تشريعية أو بمعاهدات ،

(١) على الزبي ، القانون الدولي الخاص المصري والمقارن ، ج ١ ، الطبعة الأولى ١٩٣٠ ، ص ١٨٤ — ١٨٧ .

ولكن ليس لها أن تقلل منه أو تهمده وإلا ارتسكت عملاً عدائياً إزاء الدول الأخرى . ويتضح مما تقدم أنه فيما يتعلق بتنظيم حالة الأجانب تنظيمًا تشريعياً داخلياً لا بد من مراعاة قواعد القانون الدولي العام في هذا الصدد وأن تنظيم حالة الأجانب ليس مسألة داخلية صرفة .

ثم قرر بشأن المعاهدة المصرية التركية :

ويظهر أن تطبيق أحكام هذه المعاهدات — أى القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٧ — بالنسبة للأتراك سينتهى بأن القاضى الشرعى يقضى وفقاً لأحكام القانون التركى الحديث .

وقرر بشأن استبعاد فكرة النظام العام بعد معاهدة مونترو وفي حالة تعارض القانون الأجنبى مع بعض أحكام الشريعة الإسلامية :

« لا يمكن القول — في صدد رأى القائل إن عمل المحاكم الشرعية أن تطبق شرائع أوربية وضعت طبقاً لمعاهدة مونترو ومنها طبعاً مسائل الميراث — بإمكان الالتجاء إلى فكرة النظام العام لأن الشرع نفسه أقر بعض هذه المسائل في نص المادة ٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ — باعتبار أن هذه المادة أشارت إلى الدوطة وإلى التبنى ونظام الأموال بين الزوجين وعدتها من مسائل الأحوال الشخصية مع أن الشريعة الإسلامية لا تعرفها — فأصبحت بعيدة عن أن تخالف النظام العام ومن جهة أخرى لا يمكن القول بأن الأحكام الوضعية التى تخالف الشريعة الإسلامية يتحتم قطعاً أن تكون مخالفة للنظام العام في مصر وليس أدل على ذلك من أن الأصل في أحكام النظام العام أنها متغيرة بحسب الزمان » (١) .

(د) وقد عقب الفقه المصرى على حكم صادر من القضاء المختلط في ٢٩ من يونيو سنة ١٩٣٩ قضى بأن القضاء الشرعى لا ولاية له في الحكم بالطلاق وإسقاط النفقة بالنسبة لإيطالى مسلم وزوجته وكان هذا الحكم المختلط قد بنى حكمه على :

أولاً : على أن نص المادة ٢٥ فقرة ثالثة من لائحة التنظيم باختصاص المحاكم المصرية بالنسبة للأجانب — قاصر على الذين كانت تختص المحاكم الشرعية بنظر قضاياهم قبل المعاهدة بدليل ما ورد به النص في المعاهدة من قولها — ويظل الأجانب ... خاضعين — بمعنى أن الخضوع قاصر على من كان في الماضى يخضع لهذا الاختصاص

ثانياً : لأن المادة ١٠١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تنص على أن المحاكم الشرعية تقضى من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص متى كان سببه متعلق بالنظام العام — وقد فسرت المذكرة التفسيرية لهذه المادة أن النظام العام خاص بالأحوال التى ليس للمحاكم الشرعية ولاية الحكم فيها مثل ما إذا كان المحصوم أو أحدهم من جنسية أجنبية خاضعين لولاية محكمة أخرى

ثالثاً : لأن هذا النص الوارد في المادة ٢٥ من لائحة التنظيم لو أخذ على إطلاقه يعين الاختصاص ولا يعين القانون الواجب تطبيقه — أما القانون الواجب التطبيق في قضية الإيطالى فهو قانون عقد

(١) حامد زكى ، القانون الدولى الخاص المصرى ، الطبعة الثانية ١٩٤٠ ، ص ٦٥٢ ، ٢٨٨ ، ٧٩١ .

الزواج — أو قانون بلد المدين بالنفقة — ولا يغير اعتناقه الإسلام بعد ذلك القانون الواجب التطبيق — لنص المعاهدة .

وقد اكتفى الفقه المصري في تعقيبه على هذا الاتجاه من القضاء المختلط — وهو ليس اتجاهًا جديدًا كما سبق أن أوضحنا — بالتقرير بأنه :

« إذا صح هذا التفسير خرج به جميع الأجانب ومنهم المسلمون التابعون لدولة أجنبية من الدول التي تتمتع بالامتيازات والتي كان لها اختصاص قضائي قنصلي في الأحوال الشخصية بالنسبة لرعاياهم » .

أي خرجوا من اختصاص المحاكم المصرية ، وأن هذا الاتجاه قد أخذت به محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها بتاريخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٣٨ — أي بعد معاهدة مونترو — في نزاع خاص بالأحوال الشخصية بين إيطاليين مسلمين وقضت المحكمة بعدم ولاية القضاء الشرعي بالفصل في هذا النزاع ، ويبدو أن هذا القضاء استند إلى أن القضاء الشرعي لم يطبق القانون الإيطالي الواجب التطبيق وأن المبدأ الذي أرساه القضاء المختلط من أن نص المادة ٢٥ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة يقضى — حتى في حالة اختصاص المحاكم الشرعية — بأن هذه المحاكم ملزمة بتطبيق قانون غير قانونها ولما كان هذا غير ميسور فإن : « احتياطي الميثاق المصري في أمر المسلمين من غير المصريين هو والعدم سواء » (١) .

وقد استطرد هذا الفقه فقرر :

« وقد صدر للرسوم رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ بمناسبة نقل مسائل الأحوال الشخصية من اختصاص القضاء القنصلي إلى اختصاص المحاكم المصرية في حالة وجود خصم غير مصري الجنسية متى كان القانون الواجب التطبيق ليس قانوناً أجنبياً .

ومدلول هذا القانون أن محاكم الأحوال الشخصية المصرية تطبق في قضايا غير المصريين — الذين ينتسبون إلى ديانة أو مذهب أو ملة لها محاكم مصرية مختصة بالفصل في مواد الأحوال الشخصية — ما قرره المادة ٢٨ من لائحة التنظيم القضائي أي مبدأ شخصية القوانين . فيرجع في الوصية إلى قانون بلد الموصى .

وعبارة قانون البلد — تشمل فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون كل قانون ديني تطبقه محكمة مصرية للأحوال الشخصية — والمحكمة المصرية للأحوال الشخصية لا يقصد بها المحاكم الشرعية — والمحاكم المالية المعترف بها لحسب — بل يقصد بها أيضاً المجالس الحسبية . ومما تقدم يتبين أن الحكومة المصرية حرصت على تطبيق مبدأ شخصية القوانين في مسائل الأحوال الشخصية .

وقد ورد في ختام المادة ٢٩ من لائحة التنظيم الخاص بشخصية القانون في مسائل الأحوال الشخصية أن القواعد البينة بهذه المادة لا تخل بنظام الملكية العقارية في القطر المصري :

(١) نصيف زكي ، مسائل الأحوال الشخصية في مصر ، المحاماة ، السنة ٢٠ ، العدد ٨ — ٩ ، ص ١٢٨٧ ، أبريل ومايو سنة ١٩٤٠ .

ne portent pas atteinte aux dispositions relatives au régime de propriété immobilière en Egypte.

والغرض من كلمة نظام الملكية العقارية — القيود الإدارية المقررة على حق الملكية للصالح العام (المادة ١٠ من القانون المدنى) المقابلة للمادة ٦٤٩ مدنى فرنسى (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثانية ، العدد الرابع ، ص ٥٢٧ وما يليها) أى أن هذا رأى قد قطع باستبعاد تطبيق القانون المصرى فى مسائل الأحوال الشخصية للأجانب المسلمين ومنها طبعاً الميراث (١) .

وقد تبين فيما سبق أن القضاء الشرعى فى أكثر من حكم قد طبق قانوناً غير قانونه إذ طبق أحكام الشيعة على المسلمين الإيرانيين فأصبح ميسوراً الزام قواعده القانون الدولى الخاص حق أمام القضاء الشرعى .

ولا شك أن قياس الموارث على النفقة قياس صحيح سليم لأن القانون الواجب التطبيق فى حالة المورث الأجنبى والمدن الأجنبى بالنفقة هو قانون جنسية المورث أو المدن .

(هـ) وتبين الفقه المصرى أن العائق الوحيد الذى يعرض أحياناً لتطبيق القانون الأجنبى الذى تقضى المعاهدات التى ارتبطت بها مصر أو التشريعات المصرية المتعاقبة بوجوب تطبيقه هو فكرة النظام العام وخاصة بالنسبة للأجنبى المسلم عندما تقضى تلك المعاهدات أو التشريعات بوجوب تطبيق قانون أجنبى عن الشريعة الإسلامية عليه ، وتبين هذا الفقه أن فكرة النظام العام فكرة غامضة مهزوزة ، غير واضحة المعالم ، وغير مستقرة الأسس . فقرر :

« أن فن حل تنازع القوانين بصفة عامة كما يمارس عادة فى التشريعات الزمنية يضعنا فى مواجهة عدة مبادئ كبيرة تطبق بالنسبة للقوانين الدينية أو القوانين الوضعية بنفس الطريقة وتنتهى إلى نفس النتائج ، أن هاتين الطائفتين من القوانين تشتركان معا فى نفس ميدان تكييف قواعد حل التنازع فسواء كننا أمام قانون دينى أو قانون وضعى فإن قانون القاضى وحده — طبقاً للرأى الراجح فى الفقه والقضاء — يعطى التكييف ويحدد القانون الواجب التطبيق . فإذا فرضنا أن هذا القانون الواجب التطبيق قانون أجنبى فإن جميع التشريعات تضع شرطاً رئيسياً هو أن القانون الأجنبى سواء كان دينياً أو وضعياً ، لا يطبق فى بلد يعد فيها مخالفاً للنظام العام كما يفهمه التشريع المحلى ، أن أى قانون دينى يحدش الآداب يستبعد بنفس الوسيلة وبنفس القوة اللتين يستبعد بهما قانون وضعى يتضمن نفس العيب ، فهو يستبعد لا لأنه قانون دينى ولكن لأنه مخالف لآداب البلد . ولكن النظام العام لا يدافع عن الآداب وحدها ، أنه عمل تلتقى فيه الأفكار المختلفة بل الأشد اختلافاً من غيرها ولا يوجد أمراً أكثر افتقاراً إلى التحديد ولا أكثر هروباً واختفاء عند النظر إليه عن بعد من مضمون النظام العام فى القانون الدولى الخاص . فهذه الفكرة من عمل السكان من جهة ومن عمل الزمن من جهة أخرى ونطاقها يختلف من بلد إلى آخر » (١) .

(١) نصيف زكى ، الاختصاص والأحوال الشخصية ، المحاماة ، السنة ٢١ ، العدد ٢ س ١٥٢ ، أكتوبر سنة ١٩٤٠ .

(٢) وديم فرج ، تنازع القوانين الدينية فى تشريع زمنى ، بالفرنسية ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ١١ ، —

(و) وقرر هذا الفقه أيضاً بشأن المواريث في العقار الموجود بمصر :

« يتبع أكثر الشرعيين في الوقت الحاضر المذهب الثاني — أى مذهب شخصية الميراث لا عينيته — فيخضعون الحكم في المواريث للقانون الشخصى وقد انعقد إجماعهم على أن هذا القانون هو القانون الشخصى المتوفى أى للمورث لا القانون الشخصى للموارث (ويلاحظ أن القضاء الهولاندى قد تحول حديثاً عن هذا المذهب وأخضع المواريث لقانون جنسية المتوفى دون تمييز بين العقارات والمنقولات وقد كان ذلك بحكمين مشهورين حررا في ٢٠ يناير سنة ١٩٢١ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٢ وكذلك فعل القضاء السويدى بالحكم الصادر من المحكمة العليا السويدية في سنة ١٩١٩ المنشور في Bulletin de l'Inst. Intermédiaire Int. الجزء الخامس ص ٦٦ رقم ٨٥٨ ، وقد ذكر ذلك ليوالد في بحثه ص ٢٣) .

وقد دعت كل هذه الاعتبارات إلى ذبوع هذا المذهب في أكثر تشريعات الدول فقد اتبعه المشرع الإيطالى في المادة الثامنة من التشريع الصادر في سنة ١٨٦٥ إذ أخضع الميراث لقانون جنسية المتوفى وكذلك فعل المشرع الأسبانى في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من التشريع الصادر في سنة ١٨٨٩ والألماني في المادتين ٢٤ ، ٢٥ عن مقدمة القانون الألماني الصادر في سنة ١٨٩٦ واليابانى في المادتين ٢٥ ، ٢٦ من القانون الصادر في ١٥ يونيو سنة ١٨٩٨ والبرازيلي في المادة ١٤ من القانون الصادر في سنة ١٩١٦ والصينى في المادتين ٢٠ ، ٢١ من القانون الصادر في ٥ أغسطس سنة ١٩١٨ والمصرى في المادتين ٥٤ ، ٥٥ من التشريع الأهلى المقابلتين للمادتين ٧٧ ، ٧٨ من التشريع المدنى المختلط وفي الفقرة التاسعة من المادة ٢٩ من المرسوم بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ التى تقابلها المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ . . . والقانون الذى يحكم انتقال التركة . . . هو عينه الذى تعين أحكامه الورثة . وهذا يجمع عليه الفقه مسلم به في قضاء جميع الدول . (انظر الحكم الذى أصدرته محكمة الاستئناف المختلطة في ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩٩ المنشور في مجلة التشريع والقضاء المختلط — ١٢ ص ٣٠)

= مارس وأبريل سنة ١٩٤١ ، العدد ٣ ، ٤ ، ص ١٦٧ ، وقد استند على نيبوايه ، طبعة ثانية ، بند ٤٣٨ إلى ٤٤١ ، ص ٥٤٠ — ٥٤٥ .

La technique de la solution des conflits de loi en général, telle qu'elle est communément pratiquée dans les législations temporelles, nous met en présence de plusieurs grands principes qui s'appliquent de la même façon et qui donnent les mêmes résultats qu'il s'agisse de lois confessionnelles ou de lois laïques. Les deux catégories de lois vont de pair sur le terrain des qualifications et des règles de solution de conflits. Que l'on soit en présence d'une loi confessionnelle ou d'une loi laïque seule la *lex fori* selon l'opinion dominante en doctrine et en jurisprudence donne la qualification et désigne la loi applicable. Supposons que celle-ci soit une loi étrangère: à l'application de cette loi toutes les législations apportent une réserve fondamentale: la loi étrangère, qu'elle soit confessionnelle ou laïque, ne saurait être appliquée dans un pays où elle serait contraire à l'ordre public tel que le conçoit la législation locale.

Une loi confessionnelle qui heurte la morale est écartée de la même façon et avec la même force qu'une loi laïque qui présente le même défaut. On l'écarte non pas parce qu'elle est confessionnelle mais simplement parce qu'elle est contraire à la morale du pays. Mais l'ordre public ne défend pas uniquement la morale. C'est un domaine où l'on rencontre les notions les plus variées et les plus variables. Rien n'est moins précis, rien n'est plus fuyant que le contenu de la notion d'ordre public en droit international privé. Fonction du lieu d'une part, fonction de l'époque de l'autre, son domaine change de pays à pays et d'époque à époque.

وذلك لأن تعيين الورثة وبيانهم لا يتصور وقوعه إلا وفقاً لأحكام القانون عينه الذى يتولى نقل ملكية أموال التركة ... أما قانون نابليون فانه ... يرتب الورثة ترتيباً مغايراً للترتيب الذى يقرره القانون الألماني إذ يوزع أموال المتوفى على الفروع ثم على الوالدين بالاشتراك مع الأخ والأخت وفرعهما ثم على الأصل من ناحية الأب بالاشتراك مع الأصول من ناحية الأم ويحل فروع إحدى الناحيتين محل الأصول في حالة فقدانهم ثم على أقارب المتوفى إلى الطبقة الثانية عشرة . (راجع أحكام المواد ٧٤٦ وما بعدها إلى المادة ٧٥٥ من القانون المدني الفرنسي) ... ثم ان التباين بين أحكام الشريعات في هذا الشأن ليس مقصوداً على تحديد دائرة الورثة أو على تعيين من يصدق عليه وصف الوارث بل يتناول أيضاً الأنصبة التي تحدد لكل درجة فلذلك في الشريعة الإسلامية مثل حظ الأنثيين إذا تساوت درجاتهم في حين أن نصيب الذكر مماثل لنصيب الأنثى في غير ذلك من التشريعات . ويشمل التباين أيضاً مسائل الرد والمول وحجب الحرمان وحجب النقصان (انظر حكم الاستئناف المختلط في ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ المنشور في مجلة التشريع والقضاء ٥٠ ص ٣٦٢ — وكذلك الحكم الصادر في ٢٣ فبراير سنة ١٩٣٩ المنشور في نفس المجلة ٥١ ص ١٧٥) والقدر المحتفظ به لبعض الورثة الشرعيين . (انظر حكم الاستئناف المختلط في ٢٥ مارس سنة ١٨٩٧ المنشور في المجلة السابقة ٩ ص ٢٤٧ وكذلك الحكم الصادر في ٣٠ يناير سنة ١٩٠٢ المنشور في نفس المجلة ١٤ ص ١٠٦) وموانع الإرث (انظر حكم الاستئناف المختلط في ١٠ نوفمبر سنة ١٨٩٨ المنشور في المجلة السابق ذكرها ١١ ص ١٩ وكذلك الحكم الصادر في ٢٥ يناير سنة ١٩٢٩ المنشور في نفس المجلة ٥١ ص ١٣١) والقانون الموكل إليه الفصل في هذه المسائل هو أيضاً باجماع الفقه والقضاء الذى ينظم انتقال أموال التركة إلى الورثة (١) .

(ز) وقد قطع فقه القانون الدولي الخاص في مصر وهو في صدد التعقيب على الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالموافقة على معاهدة الإقامة المصرية التركية وهو القانون الذى سبقت الإشارة إليه أكثر من مرة :

« الحكم الوارد في هذا النص ليس فيه جديد بشأن معاملة الأجانب في مصر إذا ما تعلق النزاع بمسألة داخلية في نطاق الأحوال الشخصية متى كان قانون الدولة التي ينتسبون إليها قانوناً وضعياً . فالقانون الشخصى بالنسبة للأجانب هو قانون جنسيتهم عادة ، ولكنه قد يكون شريعتهم الدينية لو كان الأجنبي ممن ينتسب إلى بلد شريعته دينية ، كما هي الحال في البلاد العربية وإيران ... الخ أو إلى بلد يعترف بشريعته بوجوب تطبيق نظام قانون خاص لحكم الأقلية الدينية فيه ، كما هي الحال بالنسبة لمسلمي بوجوسلافيا .

والواقع من الأمر أن القانون الشخصى هو قانون الجنسية في نظر المشرع المصرى منذ عهد الامتيازات قبل وبعد إنشاء المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية ومن ثم يكون تطبيق هذا الحكم بالنسبة للرعايا الأتراك في معاهدة الإقامة أمر طبعى ولا يكون ثمة محل للرجوع إلى قانون الديانة عند الفصل

(١) حامد سلطان ، « تطبيق أحكام الوارث في نطاق النزاع الدولي للقوانين » ، مجلة الحقوق ، السنة الأولى ، يناير — مارس سنة ١٩٤٣ ، ص ١١١ — ١١٣ ، ١٢٥ ، ١٢٧ — ١٢٩ .

في مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالأتراك أسوة بما كانت عليه الحال عند وجود الامبراطورية العثمانية القديمة وقبل إدخال نظام المجموعات المدنية كاملاً في تركيا .

وعلى ذلك يكون الجديد بالنسبة للرعايا الأتراك هو خضوعهم في الخارج وبخاصة في مصر لحكم قانون جنسيتهم في أحوالهم الشخصية . ونص المادة التاسعة فقرة ثانية قاطع في هذا الشأن . ويلوح لنا أن الحكومة التركية تعلق أهمية كبرى على تطبيقه إذ أنه لا يمكن أن تسمح لرعاياها في الخارج — حتى لو طلبوا ذلك — أن تجرى في حقهم أحكام دينية عوضاً عن الأحكام الوضعية الجديدة ، وبخاصة إذا كان هؤلاء الرعايا مسلمين يتقاضون أمام محكمة دينية إسلامية في بلد كمصر تدين غالبية بالاسلام وينص دستوره على أن دين الدولة هو الإسلام .

وواضح إذن أنه لاغضاضة مطلقاً في إخضاع الرعايا الأتراك من ناحية الاختصاص القضائي لجهة قضائية ما دامت هي المحاكم العامة في هذا الصدد ، ولكن الذي لا يمكن التسليم به أن يخضع هؤلاء الرعايا من حيث الاختصاص التشريعي لأحكام دينية تركوها جانباً في داخل بلدهم الأصلي ، ولذلك أصبح غير متصور أصلاً أن يختلف القانون الذي يحكم الأحوال الشخصية للأتراك في داخل تركيا عن القانون الذي يحكمهم خارجها عملاً بأحكام معاهدة توقيعها الحكومة التركية .

ويتربط على ما قدمناه أن جميع المحاكم المصرية على اختلاف أنواعها ودرجاتها ملزمة بحكم المعاهدة أن تطبق القانون المدني التركي في شأن موارث الرعايا الأتراك متى ثبت لها الاختصاص القضائي سواء كانت الدعوى المرفوعة هي دعوى الميراث أو دعوى الملكية أو أية دعوى أخرى وسواء فصلت المحكمة المختصة في النزاع بصفة أصلية أو بصفة فرعية على حسب الأحوال . . .

وخضوع موارث الأتراك لحكم قانون جنسيتهم أمام المحاكم المصرية جميعاً بما فيها محاكم الأحوال الشخصية ، أو بعبارة أخرى أمام المحاكم الشرعية ، أمر يجب أن لاثير أية منازعة أو اى شك للأسباب التي أوضحناها وأخصها الحكم الوارد في المادة التاسعة الفقرة الثانية من المعاهدة المصرية التركية . ولا يمنع من ذلك التعميم الوارد فيه إذ الموارث داخلة ضمن الأحوال الشخصية وفقاً للتكييف في مصر لأن العبرة في مسائل الموارث بالقانون الشخصي المتوفى . . .

رأينا أن الحكم الوارد بهذا الالتزام في المعاهدة ليس مقصوراً على المحاكم المدنية وإنما يتجه فيه الخطاب إلى جميع المحاكم دون أى تمييز ومن بينها قطعاً محاكم الأحوال الشخصية المصرية وهي كما قدمنا المحاكم الشرعية — باعتبارها محاكم القانون العام بالنسبة للمصريين وغيرها استثناء في هذا النطاق — ففي كل مرة تنظر المحاكم الشرعية منازعات متعلقة بالأحوال الشخصية للأتراك يلزمها أن تطبق القانون التركي دون أى التفات إلى ديانة المتقاضين أو ديانة المتوفى في حالة الموارث ، بل كل ما عليها هو التثبت من حصول الوفاة ومن أن المتوفى تركي ومن أن تركته قائمة في مصر حتى يثبت لها الاختصاص القضائي ثم عليها بعد ذلك أن تجرى حكم الاختصاص التشريعي الوارد في المعاهدة في نص المادة التاسعة مطابقة حكم القانون التركي في شأن توزيع التركة بين الورثة الذين يعترف لهم القانون التركي بتلك الصفة .

ولا يمكن للمحاكم الشرعية أن تغفل من تطبيق حكم المعاهدة بدعوى أنها جهة قضائية دينية وأنه محتوم عليها أن تطبق أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً للمذهب الحنفي (م ٢٨٠ ، ٢٨١ من لائحة الترتيب

الشرعية) أو أن تلمس عذراً في ديانة المتقاضين أمامها لأنه ليس لديانتهم أى اعتبار في هذا الشأن ولأننا بسدد الأحوال الشخصية المتوفى وليس لديانته بدورها أى دخل في تحديد القانون الواجب التطبيق ... يلزمنا أيضاً أن نشير إلى أن أخذ القاضى الشرعى بدفع النظام العام في هذا النطاق مقيد بفهم المقصود منه أسوة بالقضاة المدنيين لأن القاضى الشرعى عند تطبيقه للقوانين الأجنبية إنما يتجرد وقتياً عن صفته كقاضٍ دينى ويصبح قانوناً قاضياً وضعياً إتهاراً بأمر المشرع وخضوعاً لنصوص المعاهدة . وتفريعاً على ما تقدم لا يجوز للقاضى الشرعى عند تطبيقه لقوانين أجنبية أن يعتبر أحكامها الموضوعية مخالفة للنظام العام على أساس مجرد مخالفتها لنصوص شرعية بل يجب أن تكون هذه المخالفة صارخة بحيث يتأذى لها الشعور العام وتصطدم اصطداماً محسوساً بالنظام الاجتماعى للجماعة المصرية . . ومن المقرر أيضاً أن القانون الأجنبى الذى يحكم الموارث تطبيقاً للمبادئ السابقة هو الذى يحدد صفة الوارث ودرجات الورثة ونصيب كل وارث ولا دخل لقانون القاضى إلا عند مخالفة الأحكام السابقة للنظام العام كما لو اعترف التشريع الأجنبى بصفة الورثة لولد غير شرعى أو لولد الزنا وظاهر أن فحص المسألة الأخيرة لا يدخل في نطاق الموارث بقدر دخوله في نطاق ثبوت البتوة الشرعية ووجود زوجية صحيحة ...

وعلى أية حال فإنهم لا يعتبرون مسألة اختلاف الأنصبة الواردة في التشريع الأجنبى عن مثيلاتها الواردة بالتشريع الوطنى متعلقة بالنظام العام ، وإذا استعرضنا أحكام الموارث الواردة في التشريع التركى وجدنا أنها مخالفة في بعض نواحيها للأحكام الشرعية فهل معنى ذلك أنها مخالفة برمتها للنظام العام في مصر ؟ هذا ما لا نقول به لأنه لا ثمة تعارض مع النظام الاجتماعى في مصر إلا إذا دارت المخالفة حول شرعية أو عدم شرعية الورثة من حيث انتسابهم إلى المورث .

ومما هو جدير بالبحث في هذا الصدد مسألة اختلاف الأنصبة في التشريع التركى عنها في الشريعة الإسلامية ، وبخاصة ما يقضى به التشريع التركى في المساواة بين الذكر والأنثى من حيث النصيب في التركة . وقد يتوهم البعض أن في هذه المساواة مخالفة للنظام العام ، والواقع يخالف ذلك لأن النظام الاجتماعى المصرى لا يمكن أن يتأثر لأن بنت المتوفى حصلت على نصيب مواز لنصيب ابنه ، وليس ثمة مصلحة للجماعة المصرية في أن تفرض البنت نصف نصيب الولد .

أجل أن هذه القاعدة الشرعية متعلقة بالنظام العام في حق المصريين لأنها قاعدة آمرة في حكم القانون الداخلى وهو الشريعة الإسلامية ولكنها لا يمكن أن ترقى إلى مرتبة النظام العام الذى يمنع من تطبيق حكم مخالف وارد في تشريع أجنبى ، وشتان بين آثار القاعدة الآمرة في القانون الداخلى وآثار الدفع بالنظام العام في مواجهة تطبيق قانون أجنبى .

على أن القاعدة السابقة ليست آمرة على وجه مطلق ، وآية ذلك أن الشريعة الإسلامية نفسها أباحَت مخالفتها من طريق الوقف والإيصاء^(١) .

(يتبع)

(١) حامد زكى ، موارث الرعايا الأتراك في مصر ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ١٨ ، سبتمبر — ديسمبر

سنة ١٩٤٨ ، ص ٦٢٩ — ٦٣١ ، ٦٣٢ ، ٦٣٣ ، ٦٤٧ ، ٦٤٩ — ٦٥١ .

تعليقات على الأحكام المصرية :

في التأمين على الأشياء

رجوع المؤمن على الغير المسئول^(١)

هل يرجع بدعوى الحلول action en subrogation أم بدعوى الحوالة action en cession

للككتور سعد واصف المحامى

أصدرت محكمة النقض حكماً حديثاً في أول يناير سنة ١٩٥٩^(٢) تضمن مبدأ قانونياً هاماً ، ذلك هو أنه ليس لشركة التأمين ، إذا هي دفعت قيمة التعويض المؤمن له — في التأمين على الأشياء — أن ترجع بدعوى الحلول على الغير المسئول عن إحداث الضرر ، وإنما لها أن ترجع عليه بدعوى الحوالة ، ذلك لأن رجوع المؤمن على المدين ، بدعوى الحلول — وكما جاء في حيثيات الحكم « يقتضى أن يكون الموفى قد وفى للدائن بالدين المترتب في ذمة المدين لا بدين مترتب في ذمته هو ، والشركة المؤمنة إذ دفعت للمؤمن له مبلغ التعويض ، فإنها تكون بذلك قد وفّت بالدين المترتب في ذمته للمؤمن له ، والذي استحق عليها الوفاء به بوقوع الخطر المؤمن منه وهو حادث سرقة السيارة وهذا الوفاء من جانبها ليس إلا تنفيذاً لالتزامها تجاه المؤمن له ، فلا مجال مع هذا لتأسيس حق شركة التأمين في الرجوع على الطاعن على دعوى الحلول وإنما لها أن ترجع عليه بدعوى الحوالة » . وكانت الحوالة ، حوالة الحق ، في خصوصية الدعوى المطروحة على محكمة النقض لم تستوف شكلها القانوني ، إذ لم يرض بها المدين كتابة مع ضرورة ذلك بحكم القانون المدني القديم في المادة ٣٤٩ منه .

وكانت شركة التأمين قد استندت في دعواها إلى بند من بنود وثيقة التأمين ينص على أنه : « لا يجوز للمؤمن له بنفسه أو بواسطة غيره أن يوافق أو يعرض أو يعد بدفع تعويض بدون موافقة كتابية من الشركة ويحق للشركة إذا أرادت ذلك أن تتسلم وتباشر باسم المؤمن له الدفاع أو تسوية أية مطالبة أو ترفع الدعوى باسم المؤمن له ، ولمصلحتها الخاصة للمطالبة بأي تعويض أو خلافه ويكون لها سلطة مطلقة في مباشرة أية إجراءات ، أو في تسوية أية مطالبة وعلى المؤمن له أن يعطيها جميع المعلومات والمعاونة التي تطلبها منه الشركة » .

كما استندت إلى إقرار موقع عليه من المؤمن له ، يوم دفعت له مبلغ التأمين وينص الإقرار على أنه :

(١) أنظر في رجوع المؤمن على الغير المسئول في التأمين من المسئولية . رسالتنا في « التأمين من المسئولية — دراسة في عقد النقل البري » من صفحة ٤٨٦ إلى صفحة ٥٠٩ .

(٢) مجلة المحاماة السنة الأربعون العدد الثاني أكتوبر سنة ١٩٥٩ ص ٣٣٩ وما بعدها .

« يصرح المؤمن له بمحاول شركة التأمين في جميع حقوقه ودعاواه قبل المسؤولين عن اختفاء سيارته ، وتستطيع الشركة أن تستعمل حقوقه ودعاواه سواء باسمه أو باسمها » .

والحكم الذي أصدرته محكمة النقض بانكار حق المؤمن في الحلول محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول ، واعتبار أن الاتفاق على الحلول ينطوي على حوالة ، هذا الحكم صدر في خصوصية نزاع تمت جميع وقائمه في ظل القانون المدني القديم ، وخضعت لأحكامه ولم يكن القانون المدني القديم قد نظم أحكام عقد التأمين .

أما القانون المدني الجديد فقد أفرد لعقد التأمين الفصل الثالث من الباب الرابع وقسمه إلى قسمين تناول في القسم الأول منه الأحكام العامة لعقد التأمين ، وتناول في القسم الثاني بعض أنواع التأمين ، وخص بالتنظيم نوعين من أنواع التأمين هما ، التأمين على الحياة ، والتأمين من الحريق ، وهذا النوع الأخير ، هو نوع تأمين على الأشياء ، وانص في المادة ٧٧١ على أنه :

« يحل المؤمن قانوناً بما دفعه من تعويض عن الحريق في الدعاوى التي تكون المؤمن له قبل من تسبب بفعله في الضرر الذي نجمت عنه مسئولية المؤمن ، ما لم يكن من أحدث الضرر قريباً أو صهرراً المؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحدة ، أو شخصاً يكون المؤمن له مسئولاً عن أفعاله » .

ونص المادة ٧٧١ من القانون المدني صريح في إعطاء المؤمن الحق في الرجوع على الغير الذي تسبب بفعله في الضرر (الحريق) الذي لحق بالمؤمن له ، ويرجع المؤمن على الغير بدعوى الحلول ، لأنه وكما جاء بصدر المادة « يحل قانوناً » بما دفعه من تعويض محل المؤمن له في الرجوع على الغير . والحلول هنا قانوني ، أي بنص في القانون .

والسؤال بعد ذلك يشور ، ما هو الحكم بالنسبة لباقي أنواع التأمين على الأشياء كالتأمين من السرقة L'assurance contre le vol والتأمين من البرد L'assurance contre la grêle والتأمين من هلاك الماشية L'assurance contre la mortalité du bétail والتأمين من الهلاك والتلف والضياع Ass. contre le risque de destruction, de détérioration et de perte والتأمين من الزلازل والاضطرابات Ass. contre les émeutes et tremblements de terre وغيرها من أنواع التأمين على الأشياء .

هل كان المشرع — وهو بصدد تنظيم التأمين من الحريق وهو نوع تأمين على الأشياء — يضع حكماً خاصاً ، لحالة خاصة ، أم أنه كان يعمل بوحى من قاعدة عامة في القانون حين أعطى المؤمن الحق في الحلول القانوني ، محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول ، وبالتالي فإن المؤمن عموماً في جميع أنواع التأمين على الأشياء أن يحل قانوناً محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول . وإذا كان الأمر كذلك ، أي أن المشرع وهو يقن أحكام التأمين من الحريق . يعمل بوحى من قاعدة عامة ، فإن السؤال بعد ذلك يشور أيضاً ، إذا كانت القواعد العامة تتسع لأن يحل المؤمن حلولاً قانونياً محل المؤمن له في الرجوع على الغير ؟ فلماذا عاد المشرع ونص على هذا الحكم وهو بصدد تقنين القواعد الخاصة بعقد التأمين ؟

إلا يوحى هذا بأن النص في القواعد الخاصة على حكم معين ، معناه أن القواعد العامة لا تتسع له ، لأنها لو كانت تتسع له ، لما كانت بالمشرع حاجة إلى النص عليه وهو بصدد تقنين القواعد الخاصة .

إننا ما زلنا — وبعد صدور القانون المدنى الجديد — وبالنسبة لباقي أنواع التأمين على الأشياء ، غير التأمين من الحريق — ما زلنا ، ولا تشريع يحكم هذه الحالات تماماً كما كان الأمر في ظل القانون القديم .

فهل حكم محكمة النقض السابق الإشارة إليه ، والذي صدر بصدد حالة لم يكن هناك تشريع يحكمها ، هل يظل المبدأ الوارد بهذا الحكم يحكم باقى حالات التأمين على الأشياء غير التأمين من الحريق ، فى القانون الجديد ، أم أن الأمر جد مختلف ؟

وبعبارة أخرى إذا وجد شرط فى الوثيقة على الحلول ، أو إقرار بالوفاء مع الحلول هل يعتبر هذا حواله للحق أم حلولا قانونياً ؟

قبل أن نجيب على هذا ، نعهد للبحث بأن نعرض للمسألة من وجوهها المختلفة لمعرفة المراكز القانونية لكل من الغير المسئول والمؤمن له .

تمهيد فى القانون الفرنسى :

إذا افترضنا أن سرقة حدثت ، ودفع المؤمن للمؤمن له قيمة الشيء المسروق ، هل يستطيع المؤمن طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية ، أن يرجع بدعوى شخصية أى دعوى باسمه *à son chef nom* على الغير المسئول ، السارق أو من يسأل عنه ؟ باعتبار أن الفعل المنسوب إلى السارق هو فعل ضار ؟

الإجابة على ذلك أنه لا يستطيع ، لأنه إذا كان السارق قد ارتكب خطأ ، فليس هذا الخطأ ، هو الذى أدى إلى أن يدفع المؤمن دين التعويض ، وإنما التزامه بحسب عقد التأمين هو الذى أدى إلى أن يدفع القيمة المؤمن بها ، فهو من هذه الناحية قد أدى للمؤمن له ديناً فى ذمته : كان قد اقضى فى مقابله أقساطاً ، وبعبارة أخرى أن المؤمن لا يدفع للمؤمن له — وكما يقول بيير جويهو كرما *par générosité* وإنما هو يدفع بمقابل وعلى ذلك فإن منحه دعوى شخصية يرجع بها على المسئول يعتبر ميزة بلا مقابل *avantage gratuit* أو حقاً بلا سبب قانونى ، وبالتالي يمتنع عليه — أى على المؤمن — الرجوع على الغير المسئول بدعوى شخصية ، أى بدعوى باسمه (١) .

(١) لم يصل القضاء الفرنسى إلى هذا المبدأ إلا ابتداءً من ٦ يناير سنة ١٩١٤ حين صدر حكم من محكمة النقض الدائرة المدنية ، عدل به نهائياً عن مبدأ إعطاء المؤمن الحق فى الرجوع على الغير المسئول بدعوى شخصية ذلك المبدأ الذى كانت تدعو إليه اعتبارات عدليه فى ذلك الوقت مرجعها الحيلولة بين المؤمن له والجمع بين تعويضين تعويض التأمين وتعويض المسئولية ، وعقب هذا الحكم توافرت الأحكام على أساس أنه لا دعوى شخصية للمؤمن وأن خطأ الغير بالنسبة له يعتبر *Res inter alios acta* أنظر بيكارويديسون طبعة ١٩٥٠ ص ٤٥١ فقرة ٣١٦ ، وحكم محكمة النقض دائرة العرائض فى ١٨ أبريل سنة ١٩٣٢ منشور فى المجلة العامة للتأمين البرى *Revue Générale des Assurances Terrestres* ص ٥٢٥ سنة ١٩٣٢ ، وأنظر كذلك فى عدم جواز —

أما بالنسبة إلى المؤمن له فله أن يرفع الدعوى على الغير المسئول ، ليقضى منه التعويض ، وذلك إذا لم يكن قد اقتضى التعويض من المؤمن . ولكن إذا كان المؤمن له قد اقتضى التعويض من المؤمن تنفيذاً لعقد التأمين هل يستطيع المؤمن له أن يرفع الدعوى على الغير المسئول طبقاً للقواعد العامة في المسئولية ؟

نعم يستطيع ، ولا يحتاج عليه ، من الغير المسئول بأن المؤمن دفع له التعويض لأن المؤمن لم يفعل هذا إلا مقابل ما دفع له من أقساط في عقد التأمين ، ولأن السند القانوني الذي سيرجع به المؤمن له على الغير المسئول ، وهو الفعل الضار ، مستقل تماماً عن عقد التأمين .

ولا ينبغي أن يفهم أبداً ، أن دفع المؤمن للمؤمن له قيمة التأمين ، معناه أن يفلت الغير المسئول ، من دفع التعويض بحجة أن الضرر رفع بدفع المؤمن التعويض للمؤمن له .

ولكن هل يعتبر رجوع المؤمن له على الغير المسئول جمعاً بين تعويضين cumul des indemnités التعويض الذي يقتضيه من المؤمن ، والتعويض الذي يقتضيه من المسئول ؟ وبالتالي يعتبر رجوعه على الغير إثراء بلا سبب ؟

كانت الفكرة الأولى التي سادت إلى أواخر القرن التاسع عشر هي عدم إمكان المؤمن له الجمع بين التعويضين : تعويض التأمين ، وتعويض المسئولية ، لأن في هذا إثراء بلا سبب ، ومن أجل هذا أعطى المؤمن دعوى شخصية يستعملها باسمه حتى لا يكون التأمين سبباً في إفلات المسئول الآخر عن المسئولية .

ولكن هذه الفكرة لم تلبث أن اختفت في أوائل القرن العشرين كما قدمنا (١).

ولم يعد ينظر إلى القيمة المؤمن بها إلا باعتبارها مقابل ما يدفعه المؤمن له من أقساط ولا تعتبر تعويضاً إلا في العلاقة بين المؤمن والمؤمن له طبقاً للمادة ٢٨ من القانون الفرنسي وهي في اعتبارها تعويضاً إنما تعتبر كذلك — وكما يقول — Weens « وينز » لاعتبارات تتعلق بالنظام العام في العلاقة بين المؤمن والمؤمن له فقط ، وذلك لأن المقصود بالخصيصة التعويضية في عقد التأمين عدم استثارة الخطر risque أو أن يكون الخطر ذاته محلاً للمضاربة ، فإذا استثار المؤمن له الخطر ، أي وقع الخطر بفعله وإرادته أو وقع نتيجة مضاربة فإنه لا يستحق تعويضاً لأن طبيعة التعويض ألا يستحق عند المضاربة أو الغش ، أما في غير اتصال القيمة المؤمن بها بالتعويض من هذه الناحية فإنها تختلف مع التعويض في أنها ليست على قدر الضرر وأن هناك اعتبارات أخرى تتحكم فيها غير مجرد الضرر وأبرز هذه الاعتبارات مبدأ نسبية التعويض إلى القسط relativité de l'indemnité avec la prime أما في العلاقة بين المؤمن له والغير المسئول ، فإن الخصيصة التعويضية ،

== رجوع المؤمن على الغير المسئول بدعوى شخصية رسالة بيير جويهو ص ٧ وما بعدها فقرة أول وما بعدها
Pierre Gulho: Les recours contre l'auteur d'un dommage ouvrant droit à une
رسالة من جامعة الجزائر .
indemnité d'assurance, Paris 1951.

(١) رسالة Weens سنة ١٩٢٧ فقرة ٢٥٩ ص ٤١٣ وما بعدها وبيير جويهو ص ٢٤ فقرة ٢٦ السابق الإشارة إليها وبيكارويدسون ١٩٥٠ ص ٤٥٦ فقرة ١٣٩ ورسالتنا في التأمين من المسئولية ص ٤٨٨ وما بعدها .

لا وجود لها والمبلغ الذي يقتضيه المؤمن له إن هو إلا مقابل الأقساط التي يدفعها ، فالتأمين وعد برأس مال *promesse de capital* مقابل قسط مساو .

وخلص وينز من هذا (١) إلى أن الجمع بين التعويضين هنا لا ينتج خطراً طالما لم يكن الحادث من صنع المؤمن له ، وطالما لم ينطو وقوعه على مضاربة وفي هذه الحالة لا يكون الجمع بين التعويضين متعارضا مع النظام العام .

وكان من نتيجة هذه الأفكار التي ضمنها وينز رسالته في سنة ١٩٢٧ أن عدلت محكمة النقض الفرنسية عن مبدأها السابق الذي كانت ترفض بموجبه الجمع بين التعويضين وأصبح من حق المؤمن له أن يرجع بدعوى شخصية على الغير المسئول حق لو كان المؤمن له قد عوض من المؤمن (٢) . ومن بعدها استقرت الأحكام على هذا النحو .

ونخلص من هذا إلى أن : —

أولاً — ليس للمؤمن دعوى شخصية قبل الغير المسئول .

ثانياً — للمؤمن له دعوى شخصية قبل الغير المسئول ، حق لو كان المؤمن له قد اقتضى قيمة التعويض من المؤمن .

ولكن هذه النتيجة المستمدة من أصول القانون ومقتضياته لم يكن ليقلها المؤمنون بسمولة ولذلك اعتاد المؤمنون أن يدرجوا في وثائق التأمين شرطاً بالحلول *clause subrogatoire* يحل بموجبه المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير ، وكان القضاء في فرنسا قبل سنة ١٩٣٠ مؤيداً من الفقه يرفض رفضاً باتاً فكرة الحلول القانوني وفقاً للمادة ١٢٥١ فقرة ٣ من القانون المدني لعدم توافر شروطها في حالة المؤمن ، إذ يشترط في الحلول وحدة الدين من ناحية السبب ، ولم يشذ عن هذا الإجماع إلا *Marret et Dagon* اللذان رأيا أن القانون لا يشترط الوحدة في السبب وإنما تكفي الوحدة بين الدينين من حيث محلها (٣) .

وكان هذا هو السبب في إدراج هذا الشرط ، وبحسبه كان للمؤمن أن يحل محل المؤمن له في جميع حقوقه ودعاواه قبل الغير سواء كان مسئولاً أو ضامناً ومهما كان سبب هذه الحقوق أو الدعاوى ونوعها وعلى مؤمن هؤلاء الغير أيضاً .

وقد رفضت المحاكم الفرنسية أن تعتبر هذا الشرط منطوياً على حلول اتفاق لأن الحلول لا يتم إلا بعد الوفاء ، وإن كان في الصورة التي اشترط بها يمكن أن يعتبر وعداً بالحلول *promesse de subrogation* وكان الأدق كما يقول بيكاروبيسون تمشياً مع رأي القضاء أن يعتبر هذا الشرط

(١) وينز ص ٤١٥ فقرة ٢٦٣ .

(٢) محكمة النقض الفرنسية - دائرة العرائض ٢٧ مارس سنة ١٩٢٨ دالوز ٢٧٢/١٩٢٨ وسيري ٢٥٧/١٩٢٨ .

(٣) بيير جوييه ص ١٩ فقرة ٤٨ ، بيكاروبيسون ص ٤٥٣ فقرة ٣١٧ وما بعدها .

clause subrogatoire منطقياً على حوالة حق cession de droit مع ما يترتب على هذا من مراعاة الفروق الكثيرة بين الحوالة والحلول (١).

غير أن كل ما ثار في فرنسا من خلاف حول طبيعة هذا الشرط وحكمه قد انتهى بصدر قانون ١٩٢٠ الذى نص فى المادة ٣٦ منه على الحلول القانونى .

وتنص المادة ٣٦ على أنه :

« يحل المؤمن — الذى يدفع تعويض التأمين — فى حدود هذا التعويض ، فى حقوق ودعاوى المؤمن له ضد الغير الذى يكون قد تسبب بفعله فى إحداث مسئولية المؤمن » .

"L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé jusqu'à concurrence de cette indemnité, dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers, qui par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur".

ونص المادة ٣٦ ليس من النظام العام ، وعلى ذلك فيجوز الاتفاق على ألا يكون المؤمن حق الحلول محل المؤمن له فى حقوقه ودعاواه قبل الغير المسئول ويستطيع المؤمن أن يتنازل عن هذا الحق سواء بشرط يدرج فى الوثيقة ، أو فى ملحق لها أو حق بعد وقوع الحادث .

والسكوت فى وثيقة التأمين ، يحمل محمل الاتفاق على الحلول ، لأن المادة ٣٦ تعتبر مفسرة لإرادة المتعاقدين ، إذ أنها من المواد المستثناة فى القانون الفرنسى والى لا تعتبر آمرة بحسب المادة ٢ منه .

والمادة ٣٦ الفرنسية وردت فى الباب الخاص بالتأمين من الأضرار Des assurances de dommages وحكمها يشمل التأمين من الإضرار بنوعيه ، التأمين من المسئولية والتأمين على الأشياء من الحريق والسرقة والتلف والضياع والفقء . . . الخ .

فى القانون المصرى :

أما القانون المصرى ، فالمادة ٧٧١ وردت فى شأن التأمين من الحريق فقط وبموجب هذه المادة يحل المؤمن قانوناً محل المؤمن له فى الرجوع على الغير المسئول ، أما باقى أنواع التأمين على الأشياء فلم يرد بشأنها نص خاص .

والسؤال بعد ذلك . . . هل تنسج المادتان ٣٢٦ ، ٣٢٧ من القانون المدنى الواردتان فى القواعد العامة فى الالتزامات ، لأن تعطيا المؤمن ، فى باقى أنواع التأمين على الأشياء إذا هو أوفى المؤمن له ، حقاً فى الحلول محله فى الرجوع على الغير المسئول ؟

المادة ٣٢٦ تنص على أنه :

« إذا قام بالوفاء شخص غير المدين ، حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه فى الأحوال الآتية . . . وقد نص القانون على أربع حالات لا يهمنها منها إلا حالتين :

(١) أنظر بيكاريسون طبعة ١٩٥٠ ص ٤٥٥ فقرة ٣١٨ .

١ — إذا كان الموفي ملزماً بالدين مع المدين أو ملزماً بوفائه عنه .

٢ — إذا كان هناك نص خاص يقرر للمؤمن حق الحلول .

والمادة ٣٢٧ خاصة بالحلول الاتفاقى .

وتنص على أنه :

« للدائن إذا استوفى حقه من غير المدين أن يتفق مع هذا الغير على أن يحل محله ، ولو لم يقبل المدين ذلك ، ولا يصح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء » .

ولا نرى أن المادة ٣٢٦ تعطى المؤمن إذا هو دفع للمؤمن له أن يحل محله في الرجوع على الغير المسئول ، لأن المؤمن ليس ملزماً بالدين مع المدين ولا هو ملزم بوفائه عنه .

فهو ليس ملزماً بالدين مع المدين :

والمقصود بالدين هنا هو الدين الذى يدين به المؤمن له ، المسئول عن الضرر ، وهذا الدين هو دين المسئولية ، ومصدره الفعل الضار ، والمؤمن ليس ملزماً بوفاء هذا الدين — دين المسئولية — مع المدين ، فهو لم يرتكب خطأ أو يشترك مع المدين فى ارتكاب الخطأ الذى أدى إلى مسئولية المدين ، حتى يسأل معه ، بالتضامن أو بالتقسام .

ولكنه مدين بدين آخر ، غير دين المدين ، هذا الدين الآخر ، مصدره مستقل تماماً عن مصدر دين المدين ، وعقد التأمين هو مصدر هذا الدين دين المؤمن .

وعلى ذلك فليس فى الأمر وحدة فى الدين حتى يكون المؤمن مسئولاً مع الغير المسئول فى الوفاء به ، وإنما هناك دينان كل منهما مستقل عن الآخر فى مصدره وسببه ، وفى طبيعته ، وفى كنهه وقدره ، ويلتزم كل من المدينين تحت ظروف الواقع Par suite de circonstance de fait التزاماً مستقلاً عن التزام الآخر .

وعلى ذلك فالمؤمن ليس ملزماً بالدين مع المسئول عن الضرر ، لأن التزامهما ليس التزاماً تضامنياً obligation solidaire وليس ملزماً بالدفع معاً لأنه لا يلتزم بموجب التزام مرتبط obligation conjointe وإنما هو يلتزم بدين مستقل عن دين الغير المسئول والتزامهما مشترك obligation in solidum أو ما سماه الأستاذ الدكتور السهورى بالالتزام التضامنى .

وهو ليس ملزماً بوفاء الدين عن المدين :

إذ لا علاقة قانونية أو واقعية تربط بين المؤمن والغير المسئول ، فلا المؤمن نائب عنه ولا هو وكيل عنه ، ولا هو — أى المؤمن — إذا دفع التعويض للمؤمن له ، فضولى ، إذا أجاز المؤمن له هذا الدفع انقلب الفضولى إلى وكيل وجاز له الرجوع على محدث الضرر بما أدى الضرر ، لأن المؤمن حين يدفع للمؤمن له ، إنما يدفع أصيلاً عن نفسه وتنفيذاً لعقد التأمين المبرم بينه وبين المؤمن له . فهو بالوفاء ، يرى ديمته من التزام تعاقدى ينبغى عليه أن ينفذه .

وليس في الأمر ملوياً اتفاقياً :

ولا نرى أن المادة ٣٢٧ الخاصة بالحلول الاتفاقية ، يمكن أن يعتبر معها الاتفاق على الحلول بين المؤمن والمؤمن له ، إذا دفع المؤمن للمؤمن له ، حلاً اتفاقياً وذلك لأن المادة ٣٢٧ تشترط أن يكون استيفاء الحق من غير المدين .

فالمؤمن حين يفي للمؤمن له ، لا يفي بدين على غيره ، إذ هو ليس وكيلاً عن هذا الغير أو حتى فضولياً ، يدفع ديون الآخرين وإنما هو يدفع دينه ، وبني بما عليه ودينه مصدره عقد التأمين ، فهو هنا حين يدفع « مدين » يدفع دينه وليس « غيراً » يدفع دين غيره .

والمؤمن له حين يستوفي حقه من المؤمن ، إنما يستوفيه من مدينه ، وليس من غير المدين ، وإذا امتنع المؤمن عن الوفاء فللمؤمن له أن يجبره على ذلك تنفيذاً لعقد التأمين .

ولا يستساغ القول بأن المؤمن حين يفي للمؤمن له ، إنما يفي بالدين الذي على الغير المسئول يحدث الضرر ، حتى إذا فعل ، يعتبر المؤمن له قد استوفي حقه من غير المدين ، نقول . . . لا يستساغ هذا ، لأن المؤمن حين يدفع إنما يدفع دينه ، لا دين غيره وهذا هو المنطق الطبيعي للأمر ، ولكن إذا حدث أن المؤمن دفع دين غيره ، الغير المسئول — وهذا وضع شاذ إذ أولى به أن يدفع دينه هو — وبذلك حل اتفاقاً محل المؤمن له في الرجوع على هذا الغير ، فإن وضعاً آخر أكثر شذوذاً يحدث ، وهو أن المؤمن له يستطيع أن يطالب المؤمن مرة أخرى ، بالدين الذي في ذمته تنفيذاً لعقد التأمين .

وهذا لا يحدث ، لأن المفهوم أن المؤمن حين يدفع للمؤمن له ، إنما يفي له بدين عليه مصدره عقد التأمين ويتقاضى مخرصة ، وعلى ذلك فإن الاتفاق على الوفاء مع الحلول محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول ، لا يعتبر حلاً لافتقاره إلى ركن من أركان الحلول ، إذ الوفاء هنا من مدين وليس من الغير .

وعلى ذلك فليس في هذا الاتفاق من الحلول شيء ، والتكييف القانوني السليم له هو أنه حوالة حق Cession de droit .

ونخلص من هذا بأن القواعد العامة في القانون لا تتسع للقول بأن المؤمن الحق في الحلول قانوناً محل المؤمن له إذا هو أوفى له ، في الرجوع على الغير المسئول ، ولا الاتفاق على الحلول إذا هو حدث ، يمكن أن يعتبر حلاً بحسب التكييف القانوني السليم .

ومن أجل هذا ، أي من أجل عدم اتساع القواعد العامة ، فإن المشرع في كل مرة كان يدعى إلى وضع قانون خاص أو إلى إيراد حكم خاص في قانون عام ، كان ينص صراحة على الحلول ، ونستطيع أن نلص ذلك في :

- ١ — القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن التأمينات الاجتماعية في المادة ٤٦ منه .
- ٢ — القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمل ، في المادة ٩ منه .
- ٣ — التأمين من الحريق ، في المادة ٧٧١ السابق الإشارة إليها .

وكل هذه ، أدلة قائمة على عدم اتساع القواعد العامة في القانون للقول بالحلول القانوني ، لأنها لو كانت تتسع لما كانت بالمشروع حاجة إلى النص على الحلول في القوانين الخاصة .

وعلى ذلك يكون حكم محكمة النقض الصادر في ١٩٥٩/١/١ ، قد وقع على الموقع الصحيح من القانون حين فسر شرط الحلول في ظل القانون القديم بأنه حوالة ، والمبدأ الذي أورده هذا الحكم هو أيضاً المبدأ الصحيح في ظل القانون الجديد مع استثناء التأمين ضد الحريق الذي ورد بشأنه نص قانوني خاص بالحلول .

ونستطيع بعد ذلك أن نقرر أنه لا حلول في التأمين على الأشياء ، إلا بالنسبة إلى التأمين من الحريق الذي ورد به نص خاص ، وفيما عدا ذلك فلا حلول قانوني ، وإذا اتفق المؤمن والمؤمن له على الحلول فإن هذا يعتبر حوالة حق (١) .

مساوىء الحوالة :

١ — أبرز مساوىء الحوالة ، أن المحال له (المؤمن) يستطيع أن يزاحم المؤمن له في الرجوع على الغير

(١) أنظر الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري في الوسيط جزء ٣ سنة ١٩٥٨ ص ٧٠٥ هامش ١ حيث يقول في التمييز بين الوفاء مع الحلول وحوالة الحق أن القضاء مستقر على أنه يجب الرجوع إلى فرض من تعامل مع الدائن (المؤمن له) فإن كان غرضه أداء خدمة office d'ami للمدين (الغير المسئول) بوفاء دينه فهذا هو الوفاء مع الحلول ، وإن ظهر من ظروف الدعوى أنه لم يكن يرمى إلى هذا الفرض وجب اعتبار العقد حوالة حق . والأحكام العديدة التي أشار إليها المرجع في الهامش ، وأنظر كذلك الأستاذ الدكتور أحمد حشمت أبو ستيت في الالتزامات ص ٩٦ فقرة ٧٨٠ هامش ، حيث يقول ولكن يراعى أنه يجب أن يكون الوفاء من الغير بذات الدين ، ومن ثم فإن القضاء لم يسمح لشركات التأمين بالحلول محل المؤمن (يقصد المؤمن له) ضد المسئول لاختلاف مصدر الالتزام فبينما هو العقد في التزام الشركة ، هو الفعل الضار في التزام المسئول . والدكتور السنهوري في الموجز ص ٩٣ فقرة ٥٧١ هامش ١ حيث يقول « ويعتبر تنازل المؤمن (يعني المؤمن له) لشركة التأمين عن دعواه قبل المسئول حوالة حق لا وفاء مع الحلول ، فيجب إعلان التنازل للمسئول (كان هذا في ظل القانون المدني القديم) ويجوز لشركة التأمين الرجوع على المسئول حتى قبل وفاء مبلغ التأمين » . وأنظر كذلك حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٩٣٤/٢/٢١ منشور في مجموعة فروفن تحت عنوان تأمين نبذة ١٧ وما بعدها .

وقارن الدكتور محمد علي عرفة في مقال بمجلة القانون والاقتصاد السنة ١٦ العدد الثاني ص ٢١٦ وما بعدها حيث يرى « أن هذا الشرط شرط الحلول لا يحمل محل الحلول أو الحوالة بل يحمل محل التنازل Renonciation من جانب المؤمن له لصالح المؤمن عن كافة حقوقه ودعاويه قبل الغير المسئول في حدود ما يتحمل به المؤمن من تعويض بسبب وقوع الحادث » وأنظر أيضاً نفس الرأي في كتابه أهم العقود المدنية طبعة ١٩٤٥ ص ٤٠٥ . وقارن أيضاً حكم محكمة روض الفرج الجزئية في ١٩٥٧/٥/٢٥ منشور في المحاماة عدد ١٠ سنة ٣٧ ص ١٣٣٨ مبدأ ٥٦٠ وجاء بهذا الحكم « ليس للمؤمن أن يرجع على فاعل الضرر في التأمين على الأشياء إذا كان المسئول عن الحادث غير المؤمن له ، إلا إذا اتفق في عقد التأمين على أن يحل المؤمن محل المؤمن له في حقوقه ودعاويه قبل المسئول عن الحادث المؤمن ضده ، إذ ليس لشركة التأمين حق الحلول القانوني محل المؤمن له في التأمين على الأشياء قبل فاعل الضرر إلا بنص في القانون كما في حالة التأمين ضد الحريق أما في الحالات الأخرى للتأمين على الأشياء فإن رجوع المؤمن على فاعل الضرر — إذا اشتمل التأمين على نص باتفاق الطرفين على حلول شركة التأمين محل المؤمن له ، إنما يكون على أساس أحكام الحلول الاتفاقي فيكون للمؤمن على هذا الأساس الرجوع بدعوى مباشرة على فاعل الضرر في حدود ما دفعه من تعويض للمؤمن له إذ يحل محله في حقه بما يرد عليه من دفع وبقا له من خصائص ومن ذلك صفة الدين من حيث التقادم » .

ويقتسم منه قسمة الغرماء ، وتبدو هذه النتيجة السيئة للحوالة في حالة ما إذا كان المؤمن قد دفع للمؤمن له ، القيمة المؤمن بها *somme assurée* وكانت هذه أقل من القدر الحقيقي للضرر ، وهي حالة ما إذا كان التأمين ناقصاً^(١) *sous-assurance* مع ما يستدعيه هذا من تطبيق قاعدة النسبية *règle proportionnelle* ، ففي هذه الحالة يكون المسئول عن الضرر أمام دعويين ، دعوى المؤمن المحتال بالحق والذي يرجع عليه بكل الحق ، ودعوى المؤمن له ، الذي يرجع بالفرق بين قيمة ما ضربه ، وقيمة ما عوض به .

وفي هذه الحالة سيزاحم المؤمن ، المؤمن له ، ويعتبر كل منهما غريم الآخر في قسمة حقوقهما من المدين .

وهذا يتعارض مع فكرة أساسية في التأمين وهي الضمان .

أما في الحلول فلن يزاحم المؤمن المؤمن له ، إذا حل محله في دعواه ضد الغير المسئول لأن المؤمن له يتقدم عليه ويستوفي حقه بالأولوية ، ثم يأخذ المؤمن بعد ذلك ما بقي وقد لا يوازي ما دفع .

وهذا هو حكم القانون في المادة ٣٣٠ فقرة أولى التي تنص على أنه :

« إذا وفي الغير الدائن جزءاً من حقه وحل محله فيه ، فلا يضار الدائن بهذا الوفاء ويكون في استيفاء ما بقي له من حق مقدماً على من وفاه مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » .

٢ — في الحوالة ، يرجع المؤمن (المحال له) على المدين (الغير المسئول) بكل الحق حتى ولو كان قد اشترى الحق بأقل من قيمته ، إذ أنه في هذه الحالة يكون مضارباً يهدف إلى الكسب^(٢) .
والتأمين بطبيعته بعيد عن المضاربة ، والمؤمن ليس مضارباً .

أما في الوفاء مع الحلول فلا يرجع المؤمن على الغير المسئول إلا في حدود ما وفي فاذا كان للمؤمن له حقوق إزاء الغير المسئول أكثر من تلك التي استوفاهها من المؤمن فليس المؤمن أن يرجع على هذا الغير ، بكل ما للمؤمن له لديه ، وإنما يرجع فقط في حدود ما دفع .

٣ — إذا لم يثبت دين الغير المسئول ، أو كان هذا الدين قد انقضى أو سقط ، فإن المحيل (المؤمن له) ضامن صحة الدين ووجوده وبقائه ، ذلك لأنه يبيع الحق للمحتال به (المؤمن) فهو ضامن له . وفي هذه الحالة يحق للمؤمن الرجوع على المؤمن له بقيمة ما ابتاع منه ، وهذا مخالف للفكرة الأساسية في التأمين ، إذ أن المؤمن له حين يستوفي حقه من المؤمن تنتهي كل حقوقه والتزاماته ، إزاء المؤمن ، عند هذا الحد ولا يضمن بعد ذلك حقوقاً أو يلتزم بالتزامات ، فهو ليس ضامناً ، وإنما هو ينشد الضمان .

أما في الوفاء مع الحلول فان الموفى (المؤمن) لا يستطيع أن يرجع على المؤمن له بدعوى الضمان لأن المؤمن له لا يبيع حقاً يضمن وجوده أو بقاءه أو صحته وإنما هو يستوفي حقاً له .

(١) أنظر في التأمين الناقص وقاعدة النسبية رسالة مارسيل بابو Marcel Papot باريس سنة ١٩٣٦ .

(٢) . (٢) السهوري في الوسيط سنة ١٩٥٨ ص ٧٠٨ فقرة ٤٠٩ مشيراً إلى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٣ ص ١٨٦ .

وكل ما يستطيعه الموفى مع الحلول طبقاً للقواعد العامة ، إذا هو استبان له أن الحق الذي حل فيه محل المؤمن له قد انقضى أو سقط أو بطل أن يرجع على المؤمن له بدعوى استرداد غير المستحق وهذه الدعوى التي يستطيع أن يرجع بها طبقاً للقواعد العامة ، لا يستطيع أن يرجع بها على المؤمن له ، في خصوصية التأمين ، لأن المؤمن له حين استوفى من المؤمن ، إنما استوفى ما هو مستحق له ، ولأن المؤمن حين أوفى للمؤمن له ؛ إنما أوفى بما هو مستحق عليه ، فهو مدين يفي بما عليه (١) .

٤ — في الحوالة ، وفي حالة التأمين المشترك co-assurance أو التأمين المتعدد ass. cumulative إذا أوفى عدة مؤمنين للمؤمن له ، كل بنسبة حصته ، وحول المؤمن له لهم حقوقه قبل الغير المسئول ، واستطاع أحد المؤمنين أن يثبت تاريخ الحوالة أى يجعلها نافذة قبل الآخرين ، فإنه يتقدم على باقي المؤمنين ، وينال حقه — حق ولو كانت الحوالة جزئية — بالأولوية على باقي المؤمنين وذلك طبقاً لصريح نص المادة ٣١٣ من القانون المدني التي تنص على أنه :

« إذا تعددت الحوالة بحق واحد فضلت الحوالة التي تصبح قبل غيرها نافذة في حق الغير » .

وهذه نتيجة شاذة لا يقبلها المؤمنون ، علاوة على أنها غير عادلة .

أما في الوفاء مع الحلول ، فإذا تعدد الموفون مع الحلول فإنهم يتقاسمون قسمة الغرماء أموال الغير المسئول في حدود ما يعودون به عليه ، وذلك طبقاً للمادة ٣٣٠ فقرة ٢ من القانون المدني التي تنص على أنه :

« فإذا حل شخص آخر محل الدائن فيما بقي له من حق رجوع من حل أخيراً هو ومن تقدمه في الحلول كل بقدر ما هو مستحق له وتقاسما قسمة الغرماء » .

وهذه نتيجة عادلة يقبلها المؤمنون .

الحلول في التشريع العربي المقارن :

اتجهت التشريعات العربية الحديثة إلى النص صراحة على الحلول ، فنص القانون السوري في المادة ٧٣٧ منه وكذلك القانون العراقي في المادة ١٠٠١ منه على حلول المؤمن قانوناً محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول ، وكلا النصين ورد بصدد التأمين من الحريق ، أسوة بالتشريع المصري الذي لم يضع نصاً عاماً ، وإنما أورد النص على الحلول في جزئيه من جزئيات التأمين على الأشياء ، بمناسبة تقنينه للتأمين من الحريق .

أما القانون اللبناني ، فقد أورد في المادة ٩٧٢ من قانون العقود والتوجيهات نصاً عاماً ، يحل بموجبه المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول ، وهذا النص يشمل التأمين من الأضرار بنوعيه ، التأمين على الأشياء والتأمين ومن المسئولية .

وأضافت المادة اللبنانية ، أسوة بالمادة ٣٦ الفرنسية من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ فقرة ثانية تنص على أنه :

(١) أنظر بلانيول وروبيير وردران جزء ٧ فقرة ١٢٤٣ ، وبودري وبارو جزء ٢ فقرة ١٥٢٠ ص ٦٢٣ وما بعدها .

« يجوز للضامن (المؤمن) أن يتخلص من التبعة كلها أو بعضها تجاه المضمون (المؤمن له) إذا استحال عليه الحلول محله في تلك الحقوق والدعاوى بسبب فعل من المضمون » .

الحلول في التسميى الأجنبي المقرار :

أتى القانون الفرنسى في المادة ٣٦ من قانون ١٣ يوليو سنة ١٩٣٠ بنص عام في الحلول ينطبق على التأمين من الأضرار بنوعيه التأمين على الأشياء والتأمين من المسؤولية .

ونص في الفقرة الثانية من المادة الفرنسية على أنه تبرأ ذمة المؤمن قبل المؤمن له من كل التعويض أو بعضه إذا أصبح خلوله محل المؤمن له متعذراً بسبب راجع إلى المؤمن له :

“L'assureur peut être déchargé en tout ou en partie de sa responsabilité envers l'assuré quand la subrogation ne peut plus, par le fait de l'assuré, s'opérer en faveur de l'assureur”.

وكذلك أوردت المادة ٧٢ من القانون السويسرى الصادر في ٢ أبريل سنة ١٩٠٨ نصاً عاماً في الحلول ، والمادة ٦٧ من القانون الألمانى الصادر في ٣ مايو سنة ١٩٠٨ والمادة ٢٢ من قانون ١١ يونيه سنة ١٨٧٤ البلجيكي والمادة ٩٦٥ من قانون التجارة التركى .

المخرصة :

١ — ان المبدأ الذى أوردته محكمة النقض برجوع المؤمن على الغير المسئول بدعوى الحوالة وليس بدعوى الحلول ورغم الاتفاق على الحلول ، سليم في ظل القانون المدنى الحالى ، سلامته في ظل القانون المدنى القديم الذى صدر الحكم تطبيقاً له .

٢ — استثناء من هذا للمبدأ ، في ظل القانون الحالى ، التأمين من الحريق ، الذى ورد بشأنه نص خاص ، بالحلول القانونى .

٣ — لا بد من تدخل المشرع ليضع نصاً عاماً بالحلول القانونى في التأمين من الأضرار ، أسوة بالتشريع اللبنانى والتشريع الفرنسى . وذلك تجنباً لمساوىء الحوالة ، التى لا تتفق وطبيعة التأمين وروحه .

طبيعة حق المستأجر في الفقه الاسلامي الحنفي

الأستاذ سمير عبد السيد شاعور
المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

مقدمة وتقسيم

١ — انجاه الفقه في مصر :

اعلم أول فقيه مصري عني بتحديد طبيعة حق المستأجر في الفقه الاسلامي الحنفي هو الأستاذ الدكتور شفيق شحاته إذ يقول في رسالته « حق المستأجر هو حق عيني في الفقه الاسلامي كحق الموصى له بالانتفاع سواء بسواء ، وهما يستطيعان الاحتجاج بحقوقهما — وهو واحد — قبل من حصل له تصرف في العين . فقد رأينا أن تصرف المالك يكون غير نافذ ، إذا كانت العين مؤجرة . وعلى ذلك يكون للمستأجر كما للمالك حق تتبع العين وهذا الحق هو في الفقه الاسلامي أوقع أثراً ، منه في القوانين الحديثة . فهو يحول دون أن ينتج العقد آثاره حتى فيما بين المتعاقدين . وحق المستأجر على العين يمنع المالك من إيجارها لآخر . وإذا أجاز المستأجر الاجارة الثانية كان هو المؤجر واليه تدفع الأجرة » (١) . وبعد إبداء هذا الرأي بفترة طويلة كتب الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري في كتابه مصادر الحق في الفقه الاسلامي يقول « ذلك أن حق المستأجر في الفقه الاسلامي هو حق منفعة ، أقرب إلى الحق العيني منه إلى الحق الشخصي ، وهو على كل حال حق في العين المؤجرة » (٢) .

ويلاحظ على رأي الفقيهين الكبيرين ما يأتي : —

- ١ — أنه مس الموضوع مساً رقيقاً في سطور قليلة موجزة .
- ٢ — أن الدكتور شفيق شحاته قطع بأن حق المستأجر هو حق عيني ، أما الدكتور السنهوري فلم يقطع بذلك ولكنه يرى فقط أنه أقرب إلى الحق العيني منه إلى الحق الشخصي . ونظراً للمكانة الكبيرة التي يحتلها الفقيهان من الفقه المصري ، ونظراً لأن أحداً غيرها لم يعالج الفقه الاسلامي بأساليب الفقه الغربي ، كما أن أحداً غيرها لم يعن بتحديد طبيعة حق المستأجر في الفقه الاسلامي بصفة خاصة ، فإنه يمكن القول إن رأيهما يمثل رأى الفقه المصري في هذا الموضوع حتى الآن .

٢ — رأينا إحصاء :

والسكنى وبعد أن انتهت وقتاً طويلاً في قراءة ما كتب في باب (الاجارة) في الفقه

(١) شفيق شحاته ، النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الاسلامية ، الجزء الأول ص ١٩٤ ، عام ١٩٣٦

(٢) عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، الجزء الأول ص ٢٨ عام ١٩٥٣ .

الإسلامي الحنفى ، لايسمى إلا القول بأن حق المستأجر فى هذا الفقه هو حق شخصى محض لا عينية فيه على الاطلاق . فهو شخصى إذا نظر اليه من جانب الدائن به وهو المستأجر فهو حق له على عمل المؤجر . وهو شخصى إذا نظر اليه من جانب المدين به وهو المؤجر إذ تبدو فكرة الالتزام وهى الجانب السلبى للحق الشخصى ظاهرة كل الظهور . وهو شخصى أيضاً إذا نظر اليه من جانب الطرفين جميعاً فهو علاقة بينهما .

ويكفى للتدليل على أن الفقه الإسلامى لم يعط للمستأجر حقاً عينياً أن نذكر بصفة مبدئية ، أن حق المستأجر يرد على المنفعة لا على العين (١) . وأنه لا يعطى للمستأجر حقاً فى التمتع لا فى مواجهة الخلف العام ولا فى مواجهة الخلف الخاص ، ولا فى مواجهة الغير . فهو ينقض بإجماع أصحاب المذهب بوفاء المؤجر فلا يحتج به المستأجر فى مواجهة الخلف العام للمؤجر (٢) . وهو ينقض إذا نقل المؤجر ملكية العين المؤجرة الى شخص آخر ، فلا يحتج المستأجر بحقه فى مواجهة من انتقلت اليه الملكية وهو الخلف الخاص للمؤجر (٣) . — وان كان الفقه قد اشترط فى هذه الحالة حماية للمستأجر ومن باب العدالة أن يتم التصرف الناقل للملكية بموافقة وهو ينقض إذا غصب غاصب العين المؤجرة ، فهو حق وارد على المنفعة ، والمنفعة زالت بفعل الغصب ، فينقض حقه وتنقض الالتزامات المقابلة لهذا الحق فلا يجب عليه الأجر وينفسخ العقد (٤) . وهو لا يعطى المستأجر حقاً فى الأفضلية فى مواجهة دائئى المؤجر بل على العكس من ذلك ، فان وجود دائئين للمؤجر قد يكون عذراً له فى إنهاء عقد الإيجار حتى يتمكن من سداد ديون الدائئين ببيع العين المؤجرة (٥) . ويترتب على ذلك من الناحية العملية انقضاء حق المستأجر والتضحية به سداداً لدين غيره من دائئى المؤجر فليس للمستأجر إذن أفضلية على غيره من دائئى المؤجر بل الأفضلية لهم من دونه . وفضلاً عن ذلك فان حق المستأجر لا يمكن مباشرة به غير وساطة المؤجر إذ يجب على المؤجر أن يخلى للمستأجر العين وأن يسلمه منافعها ، وإلا فلا أجر له (٥) . وحق بهذا الوصف لا يرد على عين معينة ولا يثبت به التمتع ولا الأفضلية ، ولا يمكن مباشرة به غير وساطة شخص آخر ، لا يمكن اعتباره حقاً عينياً بأى حال من الأحوال . وتكفى هذه الإشارة الموجزة الآن ، وسنعود الى تفصيل ذلك فيما بعد .

وينقسم هذا البحث إلى الأبواب الثلاثة الآتية :

الباب الأول : فى الحق العيني والحق الشخصى فى الفقه الإسلامى والفقه الغربى مع بعض التطبيقات الخاصة .

الباب الثانى : فى نفي عينية حق المستأجر فى عقد إيجار الأشياء فى الفقه الإسلامى .

- (١) بدائع الصنائع ، الكاسانى ص ١٨٣ ، الكتاب الرابع .
- (٢) الكاسانى ، المرجع السابق ص ٢٢٢ .
- (٣) الكاسانى ، المرجع السابق ص ٢٠٧ .
- (٤) السرخسى ، المبسوط ، الكتاب الخامس عشر ص ١٣٦ .
- (٥) الكاسانى ، المرجع السابق ، ص ١٩٨ .
- (٦) الكاسانى ، المرجع السابق ، ص ١٧٩ .

الباب الثالث : في إثبات شخصية حق المستأجر في عقد إيجار الأشياء في الفقه الإسلامي .

الباب الأول

الحق العيني والحق الشخصي في الفقه الإسلامي
والفقه الغربي مع بعض التطبيقات الخاصة

ينقسم البحث في هذا الباب إلى المباحث الأربعة الآتية : المبحث الأول في فكرة الحق العيني والحق الشخصي في الفقه الإسلامي والفقه الغربي . والمبحث الثاني : في ملكية المنفعة في الفقه الإسلامي وحق الملكية في الفقه الغربي . والمبحث الثالث : في بيان المقصود بالمستأجر في الفقه الإسلامي . والمبحث الرابع : في طبيعة حق المستأجر في عقد إيجار الأشخاص .

المبحث الأول

٣ - الحق العيني والحق الشخصي في الفقه الإسلامي :

هناك مسألة أولية غاية في الأهمية ، وهي معرفة ما إذا كان الفقه الإسلامي قد عرف تقسيم الحقوق إلى عينية وشخصية أم أنه لم يعرف ذلك . ولا يخفى أن التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني تمييز جوهري في الفقه الغربي ، بل هو بمثابة العمود الفقري في القوانين الغربية التي اشتقت من القانون الروماني (١) . أما الفقه الإسلامي فإنه وإن كان قد عرف حقوقاً تعتبر حقوقاً عينية في نظر الفقه الغربي كحق الملكية ، وعرف حقوقاً أخرى تعتبر حقوقاً شخصية في نظر الفقه الغربي كحق الدائن قبل مدينه بمبلغ من النقود إلا أنه لم يخضع هذه الحقوق لهذا التقسيم ولم يطلق عليها هذه الاصطلاحات . وفي هذا يقول الأستاذ السنهاوري : « ويخطئ بعض الفقهاء المحدثين عندما يقررون أن الفقه الإسلامي قد ميز تمييزاً واضحاً بين الحق الشخصي والحق العيني وبوردون التمييز بين الدين والعين ، أو بين الدين والحق العيني ، كأنه هو التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني . وعندنا أنه لا حاجة إطلاقاً للقول بأن الفقه الإسلامي يعرف التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني ، بل يجب على النقيض من ذلك إبراز أن التمييز بين الدين والعين ، وهو التمييز الذي يعرفه الفقه الإسلامي هو غير التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني في الفقه الغربي المشتق من القانون الروماني ، فلكل فقه صناعته التي يتميز بها . وفي هذا دليل واضح على أن الفقه الإسلامي لا تربطه بالقانون الروماني صلة ، وإلا لانتقل التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني إلى الفقه الإسلامي كما انتقل إلى كل قانون اشتق من القانون الروماني (٢) .

ويعمل الأستاذ شفيق شحاته عدم وضوح التمييز بين الحق الشخصي والحق العيني في الفقه الإسلامي بالصيغة المادية التي اصطبغ بها الحق الشخصي فقارب الحق العيني (٣) . ويعمل الأستاذ السنهاوري عدم

(١) السنهاوري ، مصادر الحق ، الجزء الأول ص ١ .

(٢) السنهاوري ، مصادر الحق ، الجزء الأول ص ١٥ .

(٣) شفيق شحاته ، نظرية الالتزامات في الشريعة الإسلامية ص ١٩٧ - ١٩٩ .

وضوح التمييز بين الحق الشخصى والحق العينى فى الفقه الإسلامى بأن هذا التمييز قد مستره تمييز آخر أكثر منه وضوحاً هو التمييز بين العين والدين^(١). وأياً ما كان السبب فإن الحقيقة القائمة أمامنا هى أن الفقه الإسلامى لم يعرف التمييز بين الحق العينى والحق الشخصى وأن هذا التمييز لا يعرفه سوى الفقه الغربى .

٤ — الحق العينى والحق الشخصى فى الفقه الغربى :

والحق العينى فى الفقه الغربى هو سلطة لصاحب الحق على عين معينة ، أما الحق الشخصى فهو لا يرد على عين معينة ، ولكنه يرد على عمل المدين والحق الشخصى هو الجانب الإيجابى للالتزام ، فهو يسمى حقاً شخصياً إذا نظر إليه من جهة الدائن ، ويسمى التزاماً إذا نظر إليه من جهة المدين . والفرقة بين الحق العينى والحق الشخصى تقوم على أساس محل الحق ، فبينما يرد الحق العينى على عين معينة ويعطى لصاحبه سلطة على هذه العين فإن الحق الشخصى يرد على عمل المدين . ويرى البعض أن الحقوق العينية والشخصية على السواء تقوم على أساس رابطة بين شخص وشيء أو بين شخص وشخص آخر ، فالحق العينى رابطة بين صاحب الحق وبين الشيء محل الحق ، وهى رابطة تسلط على هذا الشيء . أما الحق الشخصى فهو رابطة بين الدائن والمدين ، وهى رابطة اقتضاء فقط وليست رابطة تسلط كما فى الحق العينى . وتترتب على التفرقة بين الحق العينى والحق الشخصى نتائج أهمها أن الحق العينى يمكن مباشرته بغير وساطة أحد ، أما الحق الشخصى فلا يمكن مباشرته بغير وساطة المدين . وأن الحق العينى يعطى لصاحبه الحق فى تتبع العين التى يرد عليها الحق ، أما الحق الشخصى فلا يتصور فيه التتبع لأنه يرد على عمل المدين . وأن الحق العينى يعطى لصاحبه الأفضلية فى امتياز حقه من العين محل هذا الحق وفى حدود مضمونه ، أما الحق الشخصى فلا يتصور بصده الأفضلية . وتتناول هذه النتائج بنفس الترتيب :

(أ) لما كان الحق العينى يرد على عين معينة ولا يرد على عمل المدين فإن لصاحبه أن يباشر حقه على هذه العين بغير وساطة أحد ، فهو حق له على العين له حجية فى مواجهة الكافة يباشره صاحبه فى مواجهتهم جميعاً ومن غير حاجة إلى وساطة أحد منهم .

(ب) ولما كان الحق العينى يرد على عين معينة ، فإن لصاحبه فى حدود مضمونه أن يتبع هذه العين فى أى يد تكون ويعبر عن هذه المسكنة بأن لصاحب الحق العينى الحق فى تتبع العين محل الحق والحق فى التتبع لا تظهر فائدته إلا إذا كانت العين محل الحق فى يد شخص آخر غير صاحب الحق . وفى أى يد تكون العين يستطيع صاحب الحق العينى أن يباشر حقه فى حدود مضمونه على هذه العين .

(ج) ولما كان الحق العينى يرد على عين معينة فإنه يعطى لصاحبه الحق فى الأفضلية على هذه العين أى الحق فى أن يستبعد كل مزاحمة على هذه العين فى حدود مضمونه . أما الحق الشخصى فلا يتصور

(١) السهورى ، مصادر الحق ص ٢١ .

فيه الأفضلية لأنه يرد على عمل المدين ولكن قد تضر بصاحبه الأفضلية المقررة لصاحب حق عيني على شيء يملكه المدين .

وخلاصة ما سبق أن الحق العيني يرد مباشرة على عين معينة ويعطى لصاحبه سلطة على هذه العين ويعطى له حقاً في التمتع والأفضلية ويمكنه أن يمارس حقه من غير حاجة إلى وساطة أحد . أما الحق الشخصي فهو يرد على عمل المدين ولا يتصور فيه التمتع ولا الأفضلية ولا يمكن ممارسته بغير وساطة المدين^(١) .

المبحث الثاني

٥ - ملكية المنفعة في الفقه الإسلامي وموقع الملكية في الفقه الغربي :

ومق استقام لنا مفهوم الحق الشخصي والحق العيني والتمييز بينهما . فإنه يجب علينا أن نحافظ على هذا المفهوم في بحثنا في الفقه الإسلامي . فإذا وجدنا الفقه الإسلامي يطلق على بعض الحقوق اصطلاحاً يطلقه الفقه الغربي على أحد الحقوق العينية كاصطلاح الملكية مثلاً ، فلا ينبغي التسرع بالقول إن هذه الملكية التي يعرفها الفقه الإسلامي هي إحدى الحقوق العينية في القوانين الغربية . فإنه لا يعتبر حقاً عينياً في نظر الفقه الغربي إلا الحق الذي توافرت فيه شروط العينية التي سبق بيانها . وعلى ذلك فإذا كان الفقه الإسلامي قد أطلق اصطلاح الملكية على بعض الحقوق ، فإن هذه الحقوق لا تعتبر حقوقاً عينية في نظر الفقه الغربي لمجرد أن الفقه الإسلامي أطلق عليها اصطلاح الملكية ، ولكنها تعتبر حقوقاً عينية في نظر الفقه الغربي لسبب واحد فقط هو أن هذه الحقوق توافرت فيها شروط العينية التي وضعها الفقه الغربي . فلا يعتبر عينياً في نظر الفقه الغربي إلا ما كان كذلك حسب معايير . وبعبارة أخرى فإن تكيف الحقوق الواردة في الفقه الإسلامي أوفى أى فقه آخر بوسائل الفقه الغربي يخضع لهذه الوسائل بطبيعة الحال . فإذا كان الموضوع من الفقه الإسلامي فإن الوسيلة التي نعالج بها هذا الموضوع من الفقه الغربي^(٢) وإذا كانت المادة التي ندرسها من الفقه الإسلامي فإن القالب الذي نصب فيه هذه المادة من الفقه الغربي . وإذا كانت الوقائع التي نفحصها من الفقه الإسلامي فإن تكيف هذه الوقائع يخضع لمعايير الفقه الغربي .

ولم نكن في حاجة للإفاضة في هذه المقدمة البديهية ، أولاً أنها تؤدي إلى نتائج في غاية الأهمية كما أن إغفالها قد يسوق الباحث إلى أخطاء فادحة جسيمة . فمن المعروف أن الفقه الإسلامي يعتبر

(١) راجع في الموضوع السهوري ، الوسيط ، الجزء الأول ص ١٠٣ - ١٠٥ ، أنور سلطان ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول ص ٣ - ٧ ، شمس الدين الوكيل ، محاضرات في النظرية العامة للحق ص ١٥٢ - ١٥٤ ، اسماعيل غانم ، محاضرات في النظرية العامة للحق ص ٢٨ - ٣٦ ، الحقوق العينية الأصلية ، الجزء الأول ص ١ - ٥ ، حسن كيرة ، الحقوق العينية الأصلية ، وأحمد سلامة ، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية ، ص ٥٤ - ٨٤

Derruppé: *La nature juridique du droit du preneur à bail et la distinction des droits réels et des droits de créance*, Thèse, Paris 1952.

وهو يفرق بين الحق الشخصي والحق العيني من الداخل فقط لا من الخارج ، وإن كان يرى أن التفرقة في

البناء الداخلي لها تأثير في النفاذ الخارجي ص ٤٠٤ - ٤٠٥ .

(٢) السهوري ، مصادر الحق ، الجزء الأول ص ١ .

حق المستأجر حقاً في ملكية المنفعة . ومن يقرأ باب « الإجارة » في كتاب المبسوط للسرخسي ، أو بدائع الصنائع للكاظمي ، أو أي كتاب فقهي آخر قديم أو حديث ، يجد أن اصطلاح ملكية المنفعة يتردد في كل صفحة من صفحات هذه الكتب . حق المستأجر هو إذن حق في ملكية منفعة العين المؤجرة ، أو منفعة عمل الأجير . والمستأجر مالك للمنفعة ، وعقد الإيجار هو عقد يبيع للمنفعة ، تنتقل به ملكية المنفعة من المؤجر إلى المستأجر . وهذا الاصطلاح وهو اصطلاح الملكية الذي يطلق دائماً على حق المستأجر قد يؤدي بطريق القياس إلى القول بأن حق المستأجر في الفقه الإسلامي هو حق ملكية . وأن حق الملكية في القوانين الغربية هو أهم الحقوق العينية ، ولذلك فإن حق المستأجر في الفقه الإسلامي يعتبر حقاً عينياً في نظر القوانين الغربية . ولكن هذا المظهر خاطيء بطبيعة الحال ، فإن حق المستأجر هو حق ملكية في نظر الفقه الإسلامي فقط ، والقول بأنه حق ملكية في نظر الفقه الإسلامي لا يقتضي بحثاً أو دراسة فذلك ظاهر تماماً في كل صفحة من صفحات كتب الفقه الإسلامي ، والقول بأن حق المستأجر هو حق ملكية في نظر الفقه الإسلامي يدخل في دراسة المعاملات في الشريعة الإسلامية ويخرج عن نطاق بحثنا . أما في حدود هذا البحث الذي نعالج فيه لفقه الإسلامي بأساليب الفقه الغربي ، فإننا نقرر من غير تردد ، أن حق المستأجر لا يعتبر حق ملكية في نظر الفقه الغربي وبالتالي لا يعتبر حقاً عينياً في رأي هذا الفقه .

(١) حق المستأجر في الفقه الإسلامي لا يعتبر حق ملكية في نظر الفقه الغربي لأنه يرد على المنفعة . والمنفعة لا يمكن إدراكها بالحس ، فهي شيء معنوي يتحقق آنأ فآنأ^(١) . أما الملكية في القوانين الغربية فهي لا ترد إلا على عين معينة أي على شيء مادي . وهذا الرأي هو السائد فقهاً ، وإن كان الدكتور إسماعيل غام يرى أن الأشياء المعنوية تصلح محلاً للحقوق العينية ، ولحق الملكية فهو يقول : « إنه ما دامت الفكرة الأساسية في الشيء هي أن له كيانه مستقلاً عن كيان الأشخاص فلا أهمية بعد ذلك أن يكون هذا الكيان مادياً يدرك بالحس أو معنوياً لا يدرك إلا بالفسكر ، فهو في كلا الحالتين يصلح محلاً للحق العيني » . ولكنه يعود فيقول : « إن التنظيم القانوني للحقوق العينية إنما وضع في الأصل لتلك التي ترد على أشياء مادية ، وهي التي كانت تقتصر عليها فكرة الشيء عند الرومان ، فإذا اعتبرنا الحقوق التي ترد على أشياء معنوية حقوقاً عينية ، كان من الممكن استلزام القواعد التي استقرت بصدد الحقوق العينية التي ترد على أشياء مادية ، بدلاً من خلق تنظيم جديد في كل نواحيه . وليس في ذلك إلا تطبيق لحقيقته منهجية يجب أن يستهدي بها كل من يتصدى لتفسير القانون : فإنه إذا اقتضى تطور المجتمع أن يتولى القانون تنظيم مراكز لم تكن معروفة من قبل ، فإن أمكن إدراج النظام القانوني الجديد في أحد الأجناس القانونية المعروفة التي صقل الزمن قواعدها وتمثلها رجال القانون تمثيلاً كاملاً ، كان ذلك أدعى إلى تيسير فهم هذا النظام الجديد وبالتالي إلى تيسير تطبيقه »^(٢) . وظاهر من كلام الدكتور إسماعيل غام أن الأصل المستقر هو أن الحق العيني لا يرد إلا على شيء مادي ، وأن الرأي الذي يبديه هو مجرد اقتراح يقتضيه التطور في المجتمع .

(١) الكاظمي المرحوم السابق ، ص ١٧٢ - ٢٢٤ ، السرخسي ص ٧٤ - ١٨٤ .

(٢) إسماعيل غام ، محاضرات في النظرية العامة للحق ، ص ٨٠ .

(ب) وحق المستأجر في الفقه الإسلامي لا يعتبر حق ملكية لأنه موقوف بمدة عقد الإيجار ويقول الكاساني « إنه يجب لصحة الإجارة العلم بالمعقود عليه ومن شروط العلم بالمعقود عليه بيان المدة في إجارة الدور والنازل والبيوت والخوانيت وفي استئجار الظئر لأن المعقود عليه لا يصير معلوم القدر بدونه فترك بيانه يقضى إلى المنازعة وسواء أطالت المدة أو قصرت من يوم أو شهر أو سنة أو أكثر من ذلك (١) ». ويظهر من كلام الكاساني أنه من شروط صحة عقد الإيجار أن يكون حق المستأجر مؤقتاً بمدة معلومة عند التعاقد . ولذلك فإن حق المستأجر في الفقه الإسلامي لا يمكن اعتباره حق ملكية في نظر الفقه الغربي لأن حق الملكية في الفقه الغربي حق دائم غير موقوف . ولكن لاكتور اسماعيل غانم يرى أن حق الملكية فديكون مؤقتاً فهو يقول « يذهب كثير من الفقهاء إلى أن الملكية لا تكون مؤقتة بمدة معينة ، على عكس الحقوق العينية الأخرى فهي جميعاً تقبل التوقيت ، بل أكثرها يتحتم فيه التوقيت بنص القانون كالانتفاع والاستعمال والسكنى وحق الحكر . . ويرد على ذلك بأنه ليس هناك ما يمنع منطقاً من أن تنقرر اشخص على شيء كافة سلطات المالك لمدة معينة . فيكون له حق ملكية مؤقت ، بحيث إذا انقضى الأجل دون أن يباشر المالك سلطته في التصرف المادى في الشيء انقضت ملكيته وتعود الملكية إلى المالك الأصلي ، وسواء في ذلك أن يكون المالك المؤقت قد تصرف في الشيء تصرفاً قانونياً أو لم يتصرف ، ففي الحالتين إذا ما انقضى الأجل انقضت الملكية بين يدي المالك المؤقت أو بين يدي خلفه » . ويعود بعد ذلك إلى القول بأنه « يجب التسليم بأنه من الصعب ، في الأحوال العادية ، تصور نزول شخص لآخر عن الملكية نزولاً مؤقتاً لمدة معينة تعود بعدها الملكية إلى المالك الأصلي . ولا يرجع ذلك إلى مانع منطقي مستمد من طبيعة الملكية ، وإنما مرجعه اعتبارات عملية بحثة . إذ أن مثل هذا الاتفاق من شأنه أن يجعل حق المالك الأصلي في استعادة الملكية بعد انقضاء الأجل خاضعاً لأهواء المالك المؤقت . إذ يكون لهذا بمقتضى ما له من سلطة التصرف المادى بوصفه مالكا أن يعدم الشيء قبل حلول الأجل . . وحيث أن الأمر مرجعه اعتبارات عملية لا موانع منطقية مستمدة من جوهر حق الملكية فلا يجوز أن توصف الملكية بعدم القابلية للتوقيت ، فقد تعرض في العمل صور يكون فيها ذلك الخطر على حق المالك الأصلي غير ذي بال » (٢) وحتى يستقر في الفقه الغربي هذا الرأي فإنه يمكن القول إن الحالة الحاضرة للفقه الغربي حتى الآن لا تسمح بالقول إن حق الملكية يتصور أن يكون مؤقتاً . ولذلك فإن حق المستأجر في الفقه الإسلامي لا يعتبر حق ملكية في نظر الفقه العربي لأنه حق مؤقت والملكية في الفقه الغربي حق دائم .

وكما أن حق المستأجر ليس حق ملكية فهو كذلك ليس حقاً عينياً على الإطلاق لما سبق بيانه ، وما سيأتى تفصيله ، من أنه لا يرد على عين ، ولا يعطى للمستأجر حقاً في التمتع أو في الأفضلية ، ولا يمكن مباشرته بغير وساطة أحد . ومع ذلك فينبغي القول بأنه لو قدر للأراء التي أبداها الدكتور اسماعيل غانم أن تستقر في الفقه الغربي بحيث يصبح من الجائز القول إن الفقه الغربي لا يرى في الملكية حقاً دائماً وأنه يتصور ورودها على شيء غير مادي ، فلا شك أن النظرة إلى حق المستأجر باعتباره

(١) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٨١ .

(٢) اسماعيل غانم ، الحقوق العينية الأصلية ، الجزء الأول ، ص ٣٦ - ٣٨ .

حق ملكية منفعة مستغیر ، واستقوى الحجج في التدليل على أنه حق عيني ، وأنه حق ملكية في نظر الفقه الغربي : ولكن هذه الحجج ستكون مردودة أيضاً ، بأن المستأجر أكثر من حق واحد — في إيجار الأشياء بصفة خاصة — فله الحق في أن يتسلم العين المؤجرة ، وله الحق في صيانتها ، وله الحق في ضمان التعرض له في الانتفاع بها . وكل حق من هذه الحقوق يرد على عمل يقوم به المؤجر ، فالحق في أن يتسلم العين المؤجرة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو فعل التسليم ، والحق في الصيانة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو صيانة العين ، والحق في الضمان يرد على عمل يقوم به المؤجر هو دفع التعرض للمستأجر في الانتفاع بالعين . ولذلك فإن حقوق المستأجر ترد أصلاً على عمل يقوم به المؤجر . وهي لهذا السبب حقوقاً شخصية ، وهي لا ترد على المنفعة بصفة عامة إلا إذا نظرنا إلى هذه الحقوق جملة واحدة باعتبارها حقاً واحداً فقط . وسيأتي تفصيل ذلك فيما بعد . وعلى أي حال فأننا لا نتردد في القول بأن حق المستأجر في الفقه الإسلامي لا يعتبر حق ملكية حسب معايير الفقه الغربي ، لأنه مؤقت ، ولا يرد على شيء مادي ، كما أنه لا يثبت فيه التتبع ولا الأفضلية .

المبحث الثالث

٦ — المقصود بالمستأجر في الفقه الإسلامي :

والقاعدة التي نسير عليها في هذا البحث ، وهي أنه معالجة للفقه الإسلامي بأساليب الفقه الغربي من شطرين : الشطر الأول سبق بيانه ، وهو أن نحترم أساليب الفقه الغربي ، ومعاييره ، وضوابطه . أما الشطر الثاني فهو أن نحترم المادة التي نعالجها بأساليب الفقه الغربي وأن نحافظ على الموضوع الذي نقيسه بضوابط الفقه الغربي . وهذا الموضوع كما هو معروف هو الفقه الإسلامي الحنفي ، وبصفة خاصة حق المستأجر في هذا الفقه . ومقتضى المحافظة على الموضوع الذي نببحث فيه أن نأخذه كما هو لا نضيف إليه ، ولا نسقط منه . فلا أحد يملك تغيير موضوعات الفقه الإسلامي ، وكذلك فإن الأمانة العلمية لا تسمح بذلك . وعلى ذلك فإذا كان الفقه الإسلامي يعتبر عقد السمسرة^(١) عقد إيجار فيجب علينا عند البحث في الفقه الإسلامي أن نعتبر بما ورد فيه ، وأن نببحث في حدود أحكامه ، فإذا كانت الفقه الإسلامي يعتبر أن عقد السمسرة هو عقد إيجار ، فيجب علينا أن لا نناقش ذلك بل ينحصر اهتمامنا ببيان ما إذا كان حق المستأجر الذي يتولد عن عقد السمسرة هذا ، هو حق عيني أم حق شخصي . ومن هذا المثل يتضح الدور الذي يلعبه الفقه الغربي ، وكذلك الذي يلعبه الفقه الإسلامي في بحثنا . فكل ما تعلق بوسيلة البحث ، وضوابطه ، ومعاييره ، فهو من الفقه الغربي . وكل ما تعلق بموضوع البحث ، ومادته فهو من الفقه الإسلامي . ولا يجب أن يحور أحد الفقهاء على الآخر ، فليس للفقه الإسلامي أن يتدخل في وسائل البحث ومعاييره ، ولذلك لم نسمح بالقول بأن حق المستأجر هو حق

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١١٥ وما بعدها . يقول « وفي حديث قيس بن أبي فرزة السكناني قال كنا نبتاع في الأسواق بالمدينة ونسمى أنفسنا السمسرة فخرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمانا باسم هو أحسن من اسمنا قال صلى الله عليه وسلم يا معشر التجار أن البيع يحضره اللغو والحلف فشوبوه بالصدقة والسمسار اسم من يعمل للغير بالأجر بيعاً وشراءً » .

ملكية في نظر الفقه الغربي ، لمجرد أن اسمه كذلك في الفقه الإسلامي . وكذلك ليس للفقه الغربي أن يتدخل في موضوع البحث أو مادته ، ولذلك لا نسمح بالقول بأن عقد السمسرة لا يعتبر عقد إيجار في الفقه الإسلامي ، مادام الفقه الغربي لا يعتبره كذلك . فما يعتبر عقد إيجار في نظر الفقه الإسلامي هو ما نص هذا الفقه على أنه عقد إيجار ، فهو وحده المختص بذلك لا يشاركه أحد . ويعتبر إيجاراً في الفقه الإسلامي عقد إيجار الأشياء من عقار ومنقول ، وعقد إيجار الأشخاص بالمعنى الواسع لهذا العقد أي عقد العمل ، وعقد المقاول ، وعقد النقل البحري ، والعقد مع الطبيب ، والاستئجار والسمسرة^(١) . ويعتبر مستأجراً في الفقه الإسلامي كل من يستحق المنفعة بمقتضى هذه العقود . ولذلك فالبحث في طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي يجب أن يمتد إلى حق المستأجر في كل هذه العقود ، ولا يجوز أن يقتصر على من يعتبر مستأجراً في نظر الفقه الغربي فحسب لأنه فضلا عن أن أحداً لا يملك ذلك فإن إسقاط أحد هذه العقود من الاعتبار سيؤدي إلى التحكم فيما ندع وفيما نأخذ بما لا ضابط فيه على الإطلاق . وسيؤدي في النهاية إلى انعدام فائدة البحث عن طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي إذ مادامنا سنقتصر فقط على بحث طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي في صورته التي يتفق فيها من كل وجه مع حق المستأجر في الفقه الغربي . وما دما سنستبعد من نطاق بحثنا كل مستأجر آخر لا يعتبر مستأجراً في الفقه الغربي فإننا نصادر على المطالب ويكون بحثنا قاصر فقط على الفقه الغربي ، لأن معيار البحث مستمد منه وكذلك موضوع البحث . ونكون قد زيفنا موضوعاً لا هو من الفقه الإسلامي ولا هو من الفقه الغربي ثم قمنا بعد ذلك بوصفه مع أنه موصوف لدينا من قبل . ولذلك ينبغي لتحديد موضوع البحث ومادته أن نحدد المقصود بالمستأجر في الفقه الإسلامي الحنفى .

٧ — يقول الكاساني « وأما معنى الاجارة فالاجارة بيع المنفعة لغة ولهذا سماها أهل المدينة بيعاً وأرادوا به بيع المنفعة ، ولهذا سمي البدل في هذا العقد أجرة وسمى الله بدل الرضاع أجراً بقوله فان أرضعنا لكم فآتوهن أجورهن . والأجرة بدل المنفعة ولهذا سمي المهر في باب النكاح أجراً بقوله عز وجل فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن أي مهورهن لان المهر بدل منفعة البضع . وسواء أضيف إلى الدور والمنازل والبيوت والخوانيت والحمامات والفساطيط وعبيد الخدمة والدواب والثياب والحلى والأواني ونحو ذلك ، أو إلى الصنائع من الخياط والصباغ والصائغ والنجار والبنائين ونحوهم . والأجير قد يكون خاصاً وهو الذي يعمل لواحد وهو المسمى بأجير الواحد وقد يكون مشتركاً وهو الذي يعمل لعامة الناس وهو المسمى بالأجير المشترك . وذكر بعض المشايخ أن الاجارة نوعان إجارة على المنافع وإجارة على الأعمال وفسر النوعين بما ذكرنا وجعل المعقود عليه في أحد النوعين المنفعة وفي الآخر العمل وهي في الحقيقة نوع واحد لانها بيع المنفعة فكان المعقود عليه المنفعة في النوعين »^(٢) ، ويتضح من كلام الكاساني ما يأتي :

(١) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٧٤ .

- ١ — ان الاجارة نوع بيع فهي بيع للمنفعة وأن العقود عليه هو المنفعة .
- ٢ — كما تعرف الاجارة بأحد البدلين فيها وهو المنفعة ، فانه يمكن تعريفها بالبدل الآخر وهو الأجرة . فكل عقد أحد بدليه أجرة فهو عقد إيجار .
- ٣ — ان الإيجار قد يكون إيجار أشياء أو إيجار أشخاص وأنه لا فرق بينهما رغم أن بعض المشايخ حاول إيجاد فرق على أساس أن اجارة الأشياء ترد على المنافع وأن اجارة الأشخاص ترد على الأعمال وأن العقود عليه في اجارة الأشخاص هو العمل وأن العقود عليه في اجارة الأشياء هو المنفعة . والحقيقة في المذهب أنها بيع المنفعة فكان العقود عليه هو المنفعة في الحالين .
- ٤ — يعتبر مستأجراً كل من ثبت له حق المنفعة بمقتضى أحد هذه العقود .
- ويقول الكاساني « وإذا عرف أن الاجارة بيع المنفعة فتخرج عليه بعض المسائل فنقول لا تجوز إجارة الشجر والسكرم للثمر لأن الثمر عين والاجارة بيع المنفعة لا بيع العين . ولا تجوز اجارة الشاة للبنها أو سمها أو صوفها أو ولدها لأن هذه أعيان فلا تستحق بمقد الاجارة . وكذلك الشاة لترضع جدياً أو صبيهاً لما قلنا . ولا تجوز اجارة ماء في نهر أو بئر أو قناة لأن الماء عين فان استأجر القناة والبئر مع الماء لم يجز أيضاً لأن المقصود منه الماء وهو عين . ولا تجوز استئجار الآجام التي فيها الماء للسمعك وغيره من القصب والصيد لأن كل ذلك عين فان استأجرها مع الماء فهو أفسد وأخيث لأن استئجارها بدون الماء فاسد فكان مع الماء أفسد . ولا تجوز اجارة المراعى لأن الكلاً عين فلا تحتل الاجارة . ولا تجوز اجارة الدراهم والدنانير ولا تبرها لأنه لا يمكن الانتفاع بها إلا بعد استهلاك أعيانها والداخل تحت الاجارة المنفعة لا العين . ولا تجوز استئجار الفحل للضراب لأن المقصود منه النسل وذلك بازال الماء وهو عين » (١) ويلاحظ على كلام الكاساني ما يأتي :
- ١ — ان حق المستأجر يرد على المنفعة لا على العين وأنه إذا كان يؤدي الى استهلاك العين لا تجوز الاجارة فلا حق للمستأجر في ثمرات العين ، فلا حق له في ثمر الشجر والسكرم ولا في لبن الشاة وصوفها وسمها ولا في كلاً الرعى . وحق المستأجر في الفقه الاسلامي بهذا الوصف أضيق بكثير من حق المستأجر في القوانين الحديثة . فمن المعروف أن المستأجر في القوانين الغربية وان لم يكن له حقاً في حاصلات الشيء وهي ما ينتج من الشيء بصفة غير دورية وتنتقص من أصله كالأخجار المقطعة من المحاجر والمعادن المستخرجة من المناجم فان له حقاً في الثمار وهي التي تنتج من الشيء بصفة دورية دون أن تنتقص من أصله كالكلأ في المراعى ومحصول الأرض الزراعية والحدائق . وان كان يمكن التردد في هذه الحالة بين اعتبار العقد إيجاراً للأرض ويكون الحصول على الثمار نتيجة الانتفاع بها واعتباره بيعاً للثمار ويكون السماح للمشتري باستعمال الأرض بمجرد طريقة لتسليم المبيع (٢) .
- ٢ — أنه يكفي أن تثور شبهة أن العقد يرد على العين لا على المنفعة حتى يبطل العقد ، أما في القوانين الغربية فانه لا يبطل ولكن يعاد تسكيفه التكييف الصحيح على أنه بيع لا إيجار .

(١) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٧٥ .

(٢) منصور مصطفى منصور ، العقود المسماة ص ١٩ — ٢٠ .

ويقول الكاساني « وقال أبو بكر الأصم إن الإجارة لا تجوز والقياس ما قاله لأن الإجارة بيع المنفعة والمنافع للحال معدومة والمعدوم لا يمتثل البيع فلا يجوز إضافة البيع إلى ما يؤخذ في المستقبل كإضافة البيع إلى أعيان تؤخذ في المستقبل فاذن لا سبيل إلى تجويزها لا باعتبار الحال ولا باعتبار المآل فلا جواز لها رأساً لكن استحسننا الجواز بالكتاب العزيز والسنة والاجماع^(١). ويتضح من كلام الكاساني أن حق المستأجر لا يرد على شيء معنوي فحسب بل يرد على شيء غير موجود على الإطلاق وقت العقد ، ويخلص مما سبق أن عقد الإيجار يرد على المنفعة لا على العين وأن الإجارة في الفقه الإسلامي تشمل إجارة الأشياء وإجارة الأشخاص .

٨ — والواقع أنه لا يجوز عند بحث الإيجار في الشريعة الإسلامية أن تغفل هذه الحقيقة وهي أن الإجارة في الفقه الإسلامي تشمل إجارة الأشخاص وإجارة الأشياء لسبب بسيط جداً هو أن جميع النصوص الشرعية التي شرعت نظام الإجارة في الإسلام والتي أباحت هذا العقد رغم مخالفته للقياس لما تقدم ، نزلت بصدد إجارة الأشخاص وفي هذا يقول الكاساني « قال عز وجل خبراً عن أب المراتين اللتين سقى لهما موسى عليه الصلاة والسلام قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين طي أن تأجرني ثمانى حجج أى على أن تكون أجيراً لى أو طي أن تجعل عوضى من إنكاحي ابنتي إياك رعى غنمى ثمانى حجج » ويقول الكاساني أيضاً « وقوله عز وجل عن تينك المراتين قالت إحداها يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين » ويقول الكاساني أيضاً « وقوله عز وجل في استئجار الظئر وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم في مبيعانه وتعالى الجناح عمن يسترضع ولله والمراد منه الاسترضاع بالأجر . . وقوله فإن أرضعنا لكم فآتوهن أجورهن وهذا نص وهو في المطلقات » . ويقول الكاساني أيضاً « عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنه قال من استأجر أجيراً فليعلمه أجره » وأنه قال « اعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه » ، وقوله « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل أعطى ثم غدروا رجل باع حراً فأكل ثمنه ورجل استأجر أجيراً فامتنوا منه ولم يعطه أجره » .^(٢) وليس هناك أى نص خاص بإجارة الأشياء إلا الحديث الخاص بإيجار الحائط^(٣) .

٩ — ويلاحظ أن هناك فرق بين إجارة الأشخاص في الفقه وبين إجارة الأشخاص في القانون الروماني . فإجارة الأشخاص في الفقه الإسلامي مقصود بها عقد العمل^(٤) أو عقد النقل البحري^(٥) أو الاستصناع^(٦) أو السمسرة^(٧) والأجير في كل هذه العقود رجل حر له أجره يستحقه لنفسه ، أما إجارة الأشخاص في القانون الروماني فالمقصود بها أساساً إجارة العبيد ويعتبر العبد شيئاً ويستحق

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٣ .

(٢، ٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٣ — ١٧٤ .

(٤) السرخسي ، المرجع السابق ص ٧٥ .

(٥) السرخسي ، المرجع السابق ص ٨٠ .

(٦) السرخسي ، المرجع السابق ص ٨٤ .

(٧) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٤ ، السرخسي ، المرجع السابق ، ص ١١٥ .

الأجر لسيدته ، وإن كان الفقه الإسلامى عرف هذه الصورة أيضاً ولكن بصفة عرضية^(١) .
 ١٠ — وما دام الفقه الإسلامى لا يفرق بين إجارة الأشياء وإجارة الأشخاص لا فى جواز الإجارة ولا فى ركن الإجارة ولا فى بيان شرائط الركن ولا فى بيان صفة الإجارة أو حكمها أو حكم اختلاف العاقدين فى عقد الإجارة أو ما ينتهى به عقد الإجارة^(٢) . فإنه يترتب على ذلك أن طبيعة حق المستأجر فى إجارة الأشياء هى بذاتها فى إجارة الأشخاص . ولذلك نحدد فى المبحث التالى طبيعة حق المستأجر فى إجارة الأشخاص لنخصص بعد ذلك البحث كله لطبيعة حق المستأجر فى إجارة الأشياء .

المبحث الرابع

١١ — طبيعة حق المستأجر فى عقد إيجار الأشخاص :

مما لا شك فيه أن حق المستأجر فى إجارة الأشخاص قبل العامل أو المفاوض أو السمسار هو حق شخصى وارد على عمل هذا الشخص وليس له حق عيى على العامل ذاته . ويتحدد نطاق حق المستأجر ومضمونه حسب الاتفاق القائم بينه وبين الطرف الآخر كما تخضع لهذا الاتفاق التزامات المستأجر أيضاً . والملاحظ أن تحديد نوع العقد وتحديد الالتزامات التى تترتب عليه يخضع فى الفقه الإسلامى لنفس المبادئ التى يترجم عنها الفقه العربى مبدأ سلطان الإرادة سواء فى انعقاد العقد أو تنفيذه أو زواله . وتناول بيان شخصية حق المستأجر فى العقود الآتية :

١ — عقد استئجار الظئر : تلزم المرضعة بارضاع الطفل ، فالزامها وارد إذن على عملها وهو قيامها بالإرضاع ولا يمكن تنفيذه عينا إلا بواسطة ولا يتصور فيه التتبع أو الأفضلية بطبيعة الحال . فليس للمستأجر أدنى حق على نفس المرضعة ويظهر ذلك بجلاء إذا عرفنا أن المرضعة ليست ملزمة أن تقوم بالإرضاع بنفسها بل لها أن تقيم غيرها مقامها وفى هذا يقول السرخسى « فإن استأجرها ترضع صبياً له فى بيتها فدفعته إلى خادمها فأرضعته حتى انقضى الأجل ولم ترضه بنفسها فلها أجرها لأنها التزمت فعل الإرضاع فلا يتعين عليها مباشرته بنفسها فسواء أقامت بنفسها أو بخادمها فقد حصل مقصود أهل العصبى »^(٣) . وتنتفى العينية أيضاً إذا لاحظنا أنه لا يجوز للمستأجر أن يجبر المرضعة على المقام فى بيته فلها أن ترضع الطفل فى بيتها وفى هذا يقول السرخسى « وترضعه فى بيتها إن شاءت وليس عليها أن ترضعه فى بيت أبيه لأنها بالعقد التزمت فعل الإرضاع وما التزمت المقام فى بيتهم وهى تقدر على إيفاء ما التزمت به فى بيت نفسها »^(٤) . ويظهر مبدأ حرية العمل بوضوح فى أن للظئر أن تنهى العقد إذا وجد لها عذر يبرر ذلك ، والأعذار المذكورة فى كتب الفقه كثيرة هيئة مثال ذلك أن تكون هذه هى أول مرة مباشر فيها الظئر هذا العمل ولم تقدر ما ستسكبه من تعب فى القيام به . وفى هذا يقول السرخسى : « وكذلك إن لم تكن معروفة بالظئيرة فلها أن تفسخ لأنها ربما لا تعرف

(١) الكاسانى ، المرجع السابق ص ١٧٤ حيث يقول « وتشمل الإجارة عبيد الخدمة والدواب » .

(٢) الكاسانى ، المرجع السابق ص ١٧٣ وما بعدها .

(٣) السرخسى ، المرجع السابق ص ١٢٧ .

(٤) السرخسى ، المرجع السابق ص ١١٩ .

عند ابتداء العقد ما تبطل به من المقاساة والسهر فاذا جربت ذلك تضررت ولأنها تغيرت من هذا العمل على ما قيل : تجوع الحرة ولا تاكل بثديها»^(١) . ومن الأعذار التي تبرر إنهاء العقد أيضاً أن تشعر الظئر أنها تعاب من هذا العمل وفي هذا يقول الكاساني : «أو كانت امرأة أجرت نفسها ظئراً وهي ممن تعاب بذلك فلا لها أن يخرجوها وكذلك إن أبت هي أن ترضعه لأن من لا يكون من أهل الصنائع الدنيئة إذا دخل فيها يلحقه العار فاذا أراد الترك فله ذلك»^(٢) . حق المستأجر يرد إذن على عمل المرضعة^(٣) ، ولا يمكن استيفاؤه عيناً إلا بوساطتها ، ولا يتصور فيه تتبع ولا أفضلية ، ولا يشترط في تنفيذه أن تقوم المرضعة نفسها بالارضاع فلها أن تقيم غيرها مقامها ، ولا تجبر المرضعة على البقاء في منزل الصبي كما أن لها أن تنهى العقد في أي وقت إذا وجد لها عذر في ذلك . وكل ذلك قاطع في نفي عينية حق المستأجر وفي تأكيد شخصيته .

٢ — عقد السمسرة : السمسار كما يقول الكاساني : «هو من يبيع أو يشتري لغيره بالأجر»^(٤) . وحق المستأجر وارد إذن على عمل السمسار وهو أن يبيع له ويشتري . كما أن التزام السمسار هو التزام بعمل هو أن يبيع ويشتري . ويبدو أن التزام السمسار في الفقه الإسلامي هو التزام بوسيلة وليس التزام بنتيجة . فالسمسار لا يلتزم بأن يبيع أو يشتري شيئاً بذاته ، ولكنه يلتزم بأن يبيع ويشتري خلال مدة معينة ويستحق الأجر ولو لم يوفق في الشراء والبيع خلال هذه المدة . وفي هذا يقول الكاساني : «ولو استأجر إنساناً لبيع له ويشتري ولم يبين المدة لم يحز لجهالة قدر منفعة البيع والشراء وإن استأجره شهراً لبيع له ويشتري جاز لأن قدر المنفعة صار معلوماً ببيان المدة»^(٥) . وفي هذا يقول السرخسي : «وإن استأجره يوماً إلى الليل بأجر معلوم لبيع له أو يشتري فهذا جائز لأن العقد يتناول منافعه هنا وهو معلوم ببيان المدة والأجير قاد على إيفاء العقود عليه ألا ترى أنه لو سلم إليه نفسه في جميع اليوم استوجب الأجر وإن لم يتفق له بيع أو شراء»^(٦) . فالنظام السمسار إذن هو التزام بوسيلة فقط وهو أن يقوم بالبيع والشراء خلال مدة العقد ويستحق الأجر ولو لم يوفق إلى إتمام الصفقة . وحق المستأجر هو حق شخصي وهو الجانب الإيجابي لهذا الالتزام .

٣ — عقد النقل البحري : يقول السرخسي «يضمن الملاح كل شيء إلا الغرق والحريق»^(٧) . والمقصود من هذا الكلام أن الملاح يلتزم بإيصال البضاعة ويسال عن ذلك ما لم يوجد سبب أجنبي

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٢٢

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٩ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١١٨ ، وينذكر السرخسي أن الرأي مترجح بين أن يكون العقود عليه هو المنفعة وهو القيام بخدمة الصبي وما يحتاج إليه أو أن يكون العقود عليه هو منفعة الثدي أي الإرضاع ولا يؤثر هذا الخلاف على طبيعة حق المستأجر فهو وارد في كل حال على عمل المرضعة أي على قيامها بإرضاع الصبي والسهر عليه .

(٤) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٤ .

(٥) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٤ .

(٦) السرخسي ، المرجع السابق ص ١١٥ .

(٧) السرخسي ، المرجع السابق ص ٨٠ .

يعفيه من المسؤولية وحق المستأجر هو الجانب الإيجابي لهذا الالتزام .

ع — عقد العمل : وهو يرد على عمل العامل الذي يلتزم بتنفيذ العقد وله أن يقيم غيره مقامه في تنفيذه وفي هذا يقول السرخسي « لا يتعين عليه إقامة العمل بيده إلا أن يشترط عليه ذلك فينبذ يجب الوفاء بالشرط لأنه مفيد فبين الناس تفاوت في إقامة العمل بأيديهم^(١) . وحق المستأجر هو الجانب الإيجابي لهذا الالتزام .

ونكتفي بهذا القدر من الأمثلة التي ثبت منها أن حق المستأجر له طبيعة واحدة في كل صور عقد إجارة الأشخاص وأن حق المستأجر هو حق شخصي قبل كل أجير في هذه العقود سواء كان الأجير مشتركا كالطبيب والمهندس والمقاول والراعي والبناء والحفار ، أو كان أجيراً خاصاً يعمل لشخص واحد فقط^(٢) .

١٢ — ولما كان الفقه الاسلامي لا يفرق بين إجارة الأشخاص وإجارة الأشياء . ولما كان من الثابت يقيناً أن حق المستأجر في عقد إجارة الأشخاص هو حق شخصي محض فانه يترتب على ذلك وبطريق الفياس أن حق المستأجر في إجارة الأشياء هو حق شخصي محض أيضاً . وقد أوضح الكاساني وحدة العقدين في عبارات واضحة كل الوضوح فهو يقول « وذكر بعض المشايخ أن الإجارة نوعان إجارة على المنافع وإجارة على الأعمال وفسر النوعين بما ذكرنا وجعل العقود عليه في أحد النوعين المنفعة وفي الآخر العمل وهو في الحقيقة نوع واحد لأنها بيع المنفعة فكان العقود عليه المنفعة في النوعين^(٣) » . فالكاساني لم يجد أدنى تفرقة بين العمل وبين المنفعة وبين أن يرد العقد على العمل وبين أن يرد على المنفعة . والواقع أن للمستأجر في إجارة الأشياء أكثر من حق واحد فله الحق في أن يتسلم العين المؤجرة وفي أن يقتضي من المؤجر صيانتها وترميمها وفي أن يضمن له المؤجر عدم التعرض له في الانتفاع بها . وكل حق من هذه الحقوق على حدة يرد على عمل المؤجر . فالحق في أن يتسلم المستأجر العين المؤجرة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو فعل التسليم وحق المستأجر في ترميم العين المؤجرة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو إصلاح العين وترميمها . وحق المستأجر في ضمان التعرض له يرد على عمل يقوم به المؤجر هو دفع التعرض . فاذا نظرنا إلى حقوق المستأجر كل على حدة قلنا إنها ترد على عمل المدين وهو المؤجر وإذا نظرنا إليها جملة واحدة قلنا إنها ترد على المنفعة . وهذا يفسر كيف أن الكاساني لم يجد أدنى تفرقة بين العمل وبين المنفعة .

وبهذا نختتم الباب الأول من هذا البحث وننتقل إلى الباب الثاني وعنوانه : نفي عينية حق المستأجر في عقد إيجار الأشياء .

(ينهم)

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ٧٥ .

(٢) احمد أبو الفتح ، ، كتاب المعاملات في الشريعة الإسلامية ، الجزء الثاني ص ٤٠٩ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٧٤ .

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		(١) قضاء محكمة النقض الجنائية
٢٧٩	١٠٢٩	٥ يناير ١٩٥٩
		١ ، ٢ — إجراءات المحاكمة . شفهيته . متى يجوز المحكمة أن تستغنى عن سماع الشهود ؟ عند قبول المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو دلالة المادة ٢٨٩ أ ج معدلة بقانون ١٣ لسنة ١٩٥٧ . تلاوة الأوراق والمحاضر . تلاوة أقوال الشهود هي من الإجازات المخولة للمحكمة فلا يترتب على مخالفتها البطلان .
٢٨٠	١٠٢٩	» » »
		١ — استدلال . جمع الاستدلالات . المادة ٢٤ أ ج . استمرار قيام مأموري الضبط القضائي ومرءوسهم بالواجبات التي فرضها القانون رغم تولى النيابة التحقيق بنفسها . صحة استناد الحكم إلى ماورد بهذه المحاضر مادامت قد عرضت على بساط البحث والتحقيق أمام المحكمة بالجلسة .
		٢ — حكم . بياناته . ما لا يعيب الحكم في نطاق التذليل . البيان المعول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضي واضحاً دون غيره من الأجزاء الخارجة عن سياق هذا الاقتناع .
٢٨١	١٠٣٠	٦ » »
		دفاع . أثر إغفال الحكم الرد على دفاع هام . الإخلال بحق الدفاع . مثال في جريمة عدم تقديم شهادة الجرمك القيمة في الميعاد .
٢٨٢	١٠٣٠	١٢ » »
		١ — إجراءات المحاكمة . تدوينها بمحضر الجلسة . بطلان . أسباب البطلان . ما لا يترتب البطلان مخالفة القواعد التنظيمية . خلو محضر الجلسة من توقيع شاهدي الإثبات لا يبطل الإجراءات . المادة ١١٤ أ ج .
		٢ — إجراءات المحاكمات . ترتيب الإجراءات بالجلسة . إثبات . اعتراف . متى يصح الأخذ باعتراف المتهم ؟ اعتراف المتهم بعد تلاوة أمر الإحالة وسؤاله عن التهمة يجيز الأخذ به عند الاطمئنان إليه . م ٢٧١ أ ج .
		٣ — حكم . البيانات الواجبة في تسبيب أحكام الإدانة . الخطأ المادي في بيان تاريخ الواقعة . أثره . الخطأ المادي في بيان تاريخ الواقعة . لا يعيب الحكم .

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٨٣	١٠٣١	١ — عود . صورة . الصورة الواردة بالمادة ٤٩/٢ ع . المائلة بين الجريمة الأولى والجريمة الجديدة ليست شرطاً في هذه الصورة .
		٢ — عود مركب . شروطه . المادة ٥١ ع .
		٣ — سرقة . أركانها . ملكية الغير للمال المختلس . عدم الاهتداء إلى معرفة شخص المالك للمسروق لا يؤثر في قيام جريمة السرقة .
٢٨٤	١٠٣١	١ — حكم . ما لا يعيب تسببيه . الخطأ في بيان مكان ضبط السكين . متى لا ينال من سلامة الحكم ؟
		٢ — دعوى مدنية . مصاريفها . الرسوم القضائية . الجزاء المترتب على عدم دفعها في خصوص إجراءات المحاكمة من حيث الصحة والبطالان . عدم سداد رسوم الدعوى المدنية لا يتصل بإجراءات المحاكمة من حيث الصحة أو البطلان .
٢٨٥	١٠٣٢	هتك عرض . عناصر الواقعة الإجرامية . الفعل المادي . متى يتوافر ؟ كشف جزء من جسم المجنى عليه يعد من المورات يوفر بذاته الفعل المادي .
٢٨٦	١٠٣٢	إخلاس أشياء محجوزة . عناصر الواقعة الإجرامية . أشياء محجوزة . صورية الحجز أو كونه شكلي لا يبرر الاعتداء عليه مادام لم يقض من جهة الاختصاص ببطالانه .
٢٨٧	١٠٣٢	دفاع . طلب ضم الأوراق من حيث صلته . بالتسبيب . قصور البيان . مثال في جريمة خيانة الأمانة .
٢٨٨	١٠٣٢	١ — قانون . دستوريته . غش ألبن . القانون رقم ١٣٢/١٩٥٠ وقرار وزير الصحة ١٩٥٢/٧/٧ في شأن مواصفات ومقاييس اللبن ومنتجاته . لاسند في القانون للقول ببطالان القرار المذكور . علة ذلك .
		٢ — استدلال . قبض . ما لا يعتبر قبضاً أو تفتيشاً . لا يعتبر قبضاً أو تفتيشاً . حصول مفتش الأغذية في حدود الإجراءات الصحية على عينة من اللبن لتحليله .

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٨٩	١٠٣٣	١٣ يناير ١٩٥٩
٢٩٠	١٠٣٤	» » »
٢٩١	١٠٣٤	١٩ » »
٢٩٢	١٣٠٥	» » »
٢٩٣	١٣٠٥	٢٠ » »

٢٠١ - نقض . حالاته . بطلان الحكم . وصف التهمة .
تقيد المحكمة بوقائع الدعوى كما وردت في أمر الإحالة أو ورقة
التكليف بالحضور ٣٠٧م.ج. بطلان . البطلان المتعلق بالنظام
العام . حالاته . الأثر المترتب على مخالفة قواعده . القواعد المتعلقة
بنظام التقاضي ودرجاته هي من النظام العام . لا يصح مخالفتها قبول
المتهم لها . استئناف . آثاره . طرح النزاع على المحكمة الاستئنافية
والحكم فيه من جديد . التقيد بما جاء بتقرير الاستئناف وبالوقائع
التي طرحت على المحكمة الجزئية . ليس لمحكمة ثانية درجة أن
تنظر في واقعة جديدة لم تعرض على المحكمة الجزئية ولم تقل كلمتها
فيها . علة ذلك .

تحقيق . التصرف فيه . إحالة الجنايات من غرفة الاتهام .
اختصاص الغرفة في ذلك . اختصاص الغرفة بالتصرف في الجنايات
اختصاص أصيل . التعديل المدخل على المادة ٢١٤ ج. بالقانون
١١٣ لسنة ١٩٥٧ لم يسلب حقها في هذا الشأن وإنما أضيف ولاية
جديدة على كل من النيابة العامة وقاضي التحقيق بالنسبة للأجرام التي
عينها التعديل . أثر ذلك عند إحالة جنابة مما ذكر إلى غرفة الاتهام .
وقاع . عناصر الواقعة الإجرامية . الإكراه وعدم الرضاء .
مقتضى إقراران ؟ . بيانات أحكام الإدانة بالنسبة لهما . البيان الكافي .
مثال . خبير . تقدير رأيه من حيث صلته . بالتسبيب . التسبيب
الكافي . مثال .

سرقة . الظروف الخفيفة لعقوبتها . متى ينطبق نص المادة
٣١٩ ع ١ . اقتصار سريانه على جنح السرقة دون الجنايات .

٢٠١ ، ٣ ، ٤ - رشوة . الرشوة في محيط الوظائف العامة .
إجرام الراشي . الجريمة التامة والشروع . جريمة عرض رشوة على
موظف عمومي لم تصادف قبولا . المادة ١٠٩ مكرراً معدلة بقانون
رقم ٥٣/٦٩ . متى تتم جريمة المادة ١٠٩ مكرراً ع ١ أثر تمامها في
مقام القول بإمكان حصول عدول اختياري وحصول الضبط أثناء
المهلة التي طلبها الطاعنان للتشاور بعد خلافهما مع المبلغ على مقدار

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الحكم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		<p>الرشوة ورفض قبوله المبلغ المعروض . انصراف نية الموظف الذي لم يقبل الرشوة إلى الإخلال بواجبات وظيفته . غير لازم . أثر ذلك في خصوص التبليغ السابق على الضبط . اختصاص الموظف . أعمال الوظيفة . ماهيتها . هي الأعمال التي يرد عليها . تكليف صحيح صادر من الرؤساء ولو كان بأوامر شفوية . مثال .</p> <p>٥ — حكم . ضوابط التدليل . ما لا يوجب الحكم في نطاق التدليل . التحدث عن سبب الجريمة الذي لا يتوقف عليه الفصل في الدعوى . مثال في رشوة .</p>
٢٩٤	٢٠ يناير ١٩٥٩	<p>استدلال . تلبس . مظاهر خارجية . انتفاؤها . مثال . مجرد تلفت راكب قطار يئمة ويسرة وارتباكه لرؤية رجال البوليس للملكى وعدم استقراره على رأى واحد عند سؤاله عن اسمه لا يكفي لحلق حالة تلبس بالجريمة .</p>
٢٩٥	» » » ١٠٣٦	<p>٢ — استدلال . قبض . ماهيته . تحقق القبض باستيقاف المتهم واقتياده على هذا الحال إلى مركز البوليس . متشردون ومشتبه فيهم حالة الاشتباه التي يعرفها القانون الجنائي . ماهيتها .</p> <p>إثبات . حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته . محكمة الموضوع . تعطيل سلطة محكمة الموضوع على ممارسة حقها في تمحيص واقعة الدعوى وأدلتها لإظهار الحقيقة فيها أمر لا يقره القانون بحال . دفاع . طلب نذب الخبير من حيث صلته بالتسبيب . رفضه لأسباب غير سائغة يوفر الإخلال بحق الدفاع . مثال في جريمة عدم تنفيذ قرار اللجنة المختصة بترميم عقار . رفض الحكم طلب الطاعن نذب خبير هندسى للتحقق من سلامة العقار بمقولة عدم جواز تعقيب المحكمة على قرار من جهة مختصة لا يصلح رداً على دفاع الطاعن وينطوى على إخلال بحق الدفاع .</p>
٢٩٦	» » » ١٠٣٧	<p>١ — تسعير جبرى . جريمة الامتناع عن بيع سلعة مسعرة وبيعها بسعر يزيد على السعر المعين . عجول التربية الحية . بيعها ممن يقوم على تربيتها بسعر يزيد على السعر المعين وامتناعه عن بيعها بهذا السعر . وجوب معاقبته . القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ ، مرسوم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ ، قرار التموين ١١١ لسنة ١٩٥٢ .</p>

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة
٢ — عقوبة . التعدد الحقيقى مع الارتباط غير القابل للتجزئة . المادة ٣٢/٢ ع . مدى رقابة محكمة النقض في تطبيقها . توافر الارتباط غير القابل للتجزئة بين جريمة الامتناع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المعين وجريمة بيعها بسعر يزيد عليه . عدم إعمال حكم المادة ٣٢/٢ ع . خطأ في القانون يوجب تصحيحه من محكمة النقض .		
١ -- حكم . ما لا يعيبه في نطاق التدليل . جواز افتراض المحكمة حصول الواقعة على صورها المحتملة وإثباتها إدانة المتهم على أى صورة منها .	٢٦ يناير ١٩٥٩	٢٩٧
٢ — مواد مخدرة . جرائم غير المصرح لهم بالتجارة فيها . عناصر الواقعة الإجرامية . حيازة الخدر . ماهيتها .		
٣ — استدلال . سلطة مأمورى الضبط القضائى عند توافر التلبس بالجريمة تفتيش المتهم . المادة ٣٤ أ ج .		
٦ ، ٥ ، ٤ — تحقيق . تفتيش . شروط الموضوعية . توافر شروط السبب . مثال . صحة إذن النيابة بتفتيش سيارة معينة بذاتها ومن يوجد بها من أشخاص . تنفيذ إذن التفتيش . وجوب أن يكون المأذون بتفتيشه مسمى باسمه أو أن يكون في حالة تلبس بالجريمة قبل تنفيذ الإذن . غير لازم . اشتراط أن يكون من أجرى التفتيش غير من تولى التحقيق المتصل بالجريمة . موضوع الإذن . عدم لزومه . تنفيذ الإذن يستلزم الحد من الحرية بالقدر اللازم لإجراء التفتيش .		
مسئولية جنائية . أسباب امتناعها . الجنون وعاهة العقل . م ٦٢ ع محكمة الموضوع . تقدير حالة المتهم العقلية مسألة موضوعية بشرط بيان الأسباب الكافية . دفع . الدفع بامتناع المسؤولية للجنون من حيث صلته بالتسبب . قصور البيان . مثال . دفاع . طلب ضم الملف من حيث صلته بالتسبب . قصور البيان عند رفضه لأسباب غير مؤدية . مثال .	» » »	٢٩٨
١ — أسباب إباحة الجرائم . دفاع شرعى . شروط نشوء الحق . لزوم استعمال القوة لدفع الاعتداء . ما يقتضيه هذا الشرط .	» » »	٢٩٩

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
كون القوة هي الوسيلة الوحيدة لبلوغ هذه الغاية . موقف أسباب الحكم بالنسبة لهذا الشرط . قصور بيانه في استجلائه . مثال .			
٢ - نقض . طعن . المصلحة فيه . نظرية العقوبة المبررة . شروط تطبيقها . لا مجال لانطباقها إذا كان الحكم صادراً ببراءة المتهم عن تهمة مقول بارتباطها ارتباطاً لا يقبل التجزئة بتهمة أخرى عقوبتها أشد دين المتهم بها . علة ذلك . مثال .			
نقض . طعن . إجراءاته . ميعاده . وجوب ابتداء ميعاد الطعن في الحكم من اليوم الذي يثبت فيه رسمياً علم الطاعن بصدوره . مثال .	٢٦ يناير ١٩٥٩	١٠٤٠	٣٠٠
١ - أسباب إباحة الجرائم . استعمال حق مقرر بمقتضى القانون . إباحة عمل الطبيب والصيدلي مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للاصول العلمية المقررة .	» » ٢٧	١٠٤١	٣٠١
٢ - دعوى مدنية . المسؤولية عن الأعمال الشخصية . عناصرها . مسؤولية الأطباء والجراحين والصيدالة . قتل خطأ . الخطأ الطبي . متى يتوافر ؟ توافر الخطأ الطبي الذي يكفي لحمل مسؤولية «الصيدلي» الجبائية والمدنية بتحضيره مخدراً موضعياً بنسبة تزيد عن النسبة المسموح بها طبيياً وإقراره بحمله كنه المخدر قبل تحضيره مما كان يقتضى رجوعه إلى الكتب الفنية لتأكد من نسبة تحضيره أو اتصاله بذوى الشأن في المصلحة التي يتبعها بدلاً من رجوعه في ذلك إلى زميل له قد يخطئ وقد يصيب ومن كونه المختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر مما يستلزم مسؤوليته عن كل خطأ يصدر منه . ومن عدم تنبيه الأطباء ممن قد يستعملون المحلول المخضر بأنه استعاض به عن مخدر آخر . لا يعفيه من المسؤولية قوله إن رئيسه طاب منه تحضير المخدر بالنسبة السابقة طالما ثبت له من مناقشة هذا الرئيس أنه لا يدري شيئاً عن كنهه المخدر وسميته .			
٣ - قتل خطأ . الخطأ الطبي . متى يتوافر ؟ دفاع . متى لا يستأهل رداً من الحكم ؟ توافر الخطأ الطبي الذي يكفي لحمل مسؤولية الطبيب الجراح بطلبه تحضير مخدر موضعى بنسبة معينة دون أن يعين المخدر أو يطلع على الزجاجة التي وضع فيها للتحقق مما إذا كان هو المخدر			

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم الدرس
<p>الذى يريد أم غيره ، ومن أن الكمية التى حقن بها المحنى عليها تفوق إلى أكثر من الضعف الكمية المسموح بها ومن أنه قبل أن يجرى عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر دون استعانة بطبيب مختص بالتخدير مما يقتضى تحميله بالتزامات ومنها الاستيثاق من نوع المخدر . ما يثيره الطبيب من أن إعداد المخدر من موظف فى مختص يجعله فى حل من استعماله دون أى بحث . دفاع موضوعى لا يستأهل رداً .</p> <p>٤ — قتل خطأ . الخطأ المشترك . جواز وقوع الحادث نتيجة خطأ شخصين مختلفين . لا يسوغ فى هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهما يستغرق خطأ الآخر أو ينفي مسؤوليته . يستوى فى ذلك أن يكون أحد الخطأين سبباً مباشراً أو غير مباشر فى حصول الحادث . خطأ الصيدلى فى تحضير المخدر يرتب مسؤوليته عن خطئه فى التحضير مستقلاً عن خطأ غيره فى استعمال محلول التخدير .</p> <p>٥ — قتل خطأ . علاقة السببية فى المواد الجنائية . ماهيتها . علاقة السببية علاقة مادية تبدأ بفعل المتسبب وترتبط من الناحية العنوية بما يجب عليه أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله العمدى أو خروجه فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصر بالعواقب العادية لسلوكه والتصور من أن يلحق عمله ضرراً بالغير . توافر علاقة السببية إذا عول الحكم فى إثباتها على ما ورد بتقرير التشريع من أن استعمال المخدر بالنسبة التى حضر بها وبالقدر المستعمل فى تخدير المحنى عليها جاء مخالفاً للتعالم الطبية وأدى إلى حصول وفاة المريضة بعد دقائق من حقنها بالمحلول نتيجة الأثر السام للمخدر بالتركيز والكمية التى حقنت بها . لا ينفي توافر هذه العلاقة ما قاله الحكم « عن عدم لزوم بحث حساسية المحنى عليها طالما أن الوفاة كانت متوقعة » بعد أن انتهت المحكمة إلى الأخذ بما جاء بتقرير الصفة التشريعية .</p> <p>٧ — دعوى مدنية . تقدير التعويض . الضرر المادى والأدبى . بيان فى إيجاب التعويض . كلاهما خاضع فى تقديره لسلطة محكمة الموضوع .</p> <p>٨ — دعوى مدنية . تعويض . التضامن فيه . معناه فى القانون .</p>			

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		النضامن في القانون معناه أن يكون كل من المطالبين به ملزماً للطالب واحداً أو أكثر بكل المبلغ المطلوب .
٣٠٢	٢٧ يناير ١٩٥٩	نقض . طعن . مالا يجوز الطعن فيه من الأحكام . الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية باعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة من جديد . علة ذلك .
٣٠٣	» » » ١٠٤٤	٢٠١ — إستدلال . إجراءات التحقيق التي يملكها استثناء رجال الضبط القضائي . القبض على المتهم الحاضر في جناية عند توافر الدلائل الكافية عدم اشتراط كون الجناية متلبساً بها . المادة ٣٤ أ.ج . صورة واقعة لا تتوافر فيها هذه الدلائل . مجرد كون المتهم من عائلة المطلوب القبض عليهم في جناية قتل وارثاً له عند رؤيته رجال القوة وجريه عند مناداته لا يكفي لتوافر الدلائل الكافية التي تبرر القبض على المتهم وتفتيشه .
٣٠٤	» » » ١٠٤٤	٢٠١ — دفاع . ما لا يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . مناهضة تعارض مصلحة المتهمين المحل بحق الدفاع .
٣٠٥	» » » ١٠٤٥	تنظيم . الرخصة . لاعتبرة بما يشيهر الطاعن من أنه تقدم بطلب الحصول على رخصة في ظل قانون معين مادام لم يمنح هذا الترخيص . ق ٢٥٩ لسنة ١٩٥٦ . عدم نصه على قانون ٦٥٦/٥٤ . أثر ذلك .
		(٢) قضاء محكمة النقض المدنية
٣٠٦	٧ مايو ١٩٥٩	جمارك . « المخالفات الجمركية » . الإعفاء الوارد بالفقرة الأخيرة من م ٣٧ من اللائحة الجمركية مقصور على البضائع المشحونة صلباً دون المشحونة في طرود . القانون ٧٠٥ لسنة ١٩٥٥ صدر مفسراً لذلك . أصدره المشرع بما له من حق دستوري في إصدار تشريع تفسيري . لا يؤثر في هذا الحق استعطالة الزمن بين القانونين . قيام التعارض في الأحكام ليس بشرط لازم لإصدار التشريع التفسيري . يكفي عدم استبانة قصد المشرع الحقيقي من التشريع المفسر .
٣٠٧	» » » ١٠٤٨	٢٠١ — بيع « بعض أنواع البيوع » . « بيع السفينة » . سفينة « تعريف السفينة » . عدم عناية القانون البحري بوضع

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		تعريف للسفينة . إطلاقه في بعض نصوصه لمباراة السفينة كما هو الحال بالمادة ٣ منه الخاصة ببيع السفينة الإختياري ووجوب الرسمية فيه . مفاد ذلك إخضاع كل منشأة عائمة تخصص للقيام بالملاحة البحرية لحكم هذا النص ، بصرف النظر عن حمولاتها أو طريقة بنائها أو أبعادها وأياً كانت أداؤها المسيرة أو الغرض من تشغيلها . يخرج من نطاقه المراكب التي تخصص للملاحة الداخلية بنهر النيل والمنشآت العائمة التي تعمل داخل البوغازات بالموانئ . اشتراط تخصيص المنشأة العائمة للقيام بسفريات في أعالي البحار أو قيامها بذلك فعلاً على وجه الاعتقاد لإخضاعها لشرط الرسمية عند التعاقد على بيعها . خطأ في تفسير م ٣ من ق التجارة البحرية .
٣٠٨	١٠٥١	٧ مايو ١٩٥٩
		حكم « بياناته » . أحوال شخصية . حكم صادر في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية . عدم بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فيه . بطلان الحكم . م ٣٤٩ مرافعات .
٣٠٩	١٠٥١	١٤ » »
		١ — حكم . « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . عدم إهدار محكمة الموضوع حجية سند . عدم إغفالها لسببه . اعتباره ورقة موقوتة إستنفذ الغرض منها باتفاق في ورقة محاسبية لاحقة . تفسيرها لعباراتها المستمدة من ظاهرها ومن ظروف الدعوى . استنادها في ذلك إلى أسباب تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها . لا مسخ ولا تناقض . ٢ — حكم « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . إثبات « الإثبات بالكتابة » . اعتبار محكمة الموضوع دعوى الطاعن بالتقابل من عقد مكتوب لا يجوز إثباتها بغير الكتابة . عدم تقديم الطاعن لهذا الدليل . رفض الإدعاء . تسبيب الحكم فيما استورد إليه من مناقشة القرائن التي ساقها الطاعن . لا محل له .
		٣ — حكم « تسبيب كاف » . محكمة الموضوع . محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تضمن أسباب حكمها رداً على جميع الحجج التي يسوقها الخصوم . يكفي أن تقيم قضائها على أدلة سائغة تكفي لحمله .
٣١٠	١٠٦٣	» » »
		١ — شفعة « إجراءات الشفعة » « إظهار الرغبة » . نص المادة ٩٤٠ مدني لم يقصد به أن يجعل من الإنذار الرسمي الذي يوجهه البائع أو المشتري إلى الشفيع عرضاً يتعقد بموجبه عقد بين

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	الصفحة
	<p>المشتري والشفيع . مراد الشارع القضاء على كافة ضروب المنازعات التي كانت تثور في شأن علم الشفيع بالبيع المثبت للشفعة واتخاذ هذا التاريخ بدءاً لتحديد المدة المقررة لسقوط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة أو لافتتاح إجراءاتها . التراضي المنتج لأثره هو الذي يتم بقبول المشتري بمد إبداء الشفيع رغبته في الشفعة .</p> <p>٢ ، ٣ — شفعة « آثار الشفعة » . عدم صيرورة العين المشفوع فيها إلى ملك الشفيع إلا بعد الحكم النهائي . م ٩٤٤ مدني جديد لم تستحدث جديداً . مطابقتها للمادة ١٨ من قانون الشفعة . ما ورد بالمادة ٢/٩٤٢ مدني جديد لم يقصد به تغيير الوضع . لا يتم عن رغبة المشرع في العدول إلى الرأي القائل بارتداد ملكية الشفيع إلى وقت إتمام إجراءات المطالبة بالشفعة . لا محل للقول باستحقاق الربع من تاريخ إبداء الثمن ما دام أن حق الشفيع في العين لا يستقر إلا بصدور الحكم له بالشفعة . تماثل نص م ٩٤٥ مدني جديد ونص م ١٣ من قانون الشفعة . النص لا يفيد اعتبار الشفيع الذي حكم له بطلبه حالا محل المشتري في الربع منذ قيام الطلب .</p>	
٢١ مايو ١٩٥٩	<p>ضرائب « لجان التقدير » . استئناف « أحكام جائز استئنافها » . المقصود بالمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ هو القرار الصادر من لجنة الطعن لا لجنة التقدير .</p>	٣١١
» » » ١٠٦٩	<p>تموين . تسعير جبري . ضرائب استيلاء . زيت . قانون « دستورية القوانين » . تحديد وزارة التموين بواسطة لجان التسميرة الجبرية سعراً لبذرة القطن وإضافة زيادة عليه تقتضيها عن كل طن من الزيت يسلم للمصابين في ظل الدستور الملغى هذه الزيادة ليست جزءاً من الثمن . هي فرض ضرب على المشتري لا مصلحة للبائع فيه . ليس لوزارة التموين سند من القانون في تحصيلها لحساب الحكومة ولو صدر بها قرار من مجلس الوزراء . خطأ الحكم إذ اعتبر هذه الزيادة فروق أسعار وأجاز للحكومة تحصيلها .</p>	٣١٢
٥ أبريل ١٩٥٨	<p>٣ — قضاء المحكمة الإدارية العليا (مجلس الدولة)</p> <p>١ — مؤهل دراسي . معادلات دراسية . قانون المعادلات</p>	٣١٣

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		الدراسية قصد التمييز في التقدير بين شهادتي البكالوريا والتوجيهية . وبين شهادتي الثقافة والكفاءة . دليل ذلك .
		٢ — مؤهل دراسي . عدم التساوي في التقدير بين شهادتي البكالوريا والثانوية القسم العام ليس بمستحدث في قانون المعادلات الدراسية . بل ترديد لما نصت عليه التشريعات واللوائح السابقة المتصلة بتقدير المؤهلات العلمية .
٣١٤	١٠٧٤ ٥ أبريل ١٩٥٨	تثبيت . قرار مجلس الوزراء في ١٨/٧/١٩٤٤ شروط تثبيت المولدات إعمالاً لهذا القرار . منشور المالية رقم ٢٩٧ لسنة ١٩٣٩ .
٣١٥	١٠٧٤ » » »	١ — مكافأة انتهاء الخدمة . إعانة غلاء المعيشة لا تحسب في تسوية مكافأة العامل الحكومي .
		٢ — كادر العمال . عدم نضه على تقويم أيام الاجازات المستحقة للعامل في حالة عدم حصوله عليها قبل ترك الخدمة . قانون عقد العمل الفردى الذي يحتسب مثل هذه الاجازات لايسرى على من تربطه بالحكومة علاقة لائحية .
٣١٦	١٠٧٥ » » »	١ — سلك سياسي . القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٣٣ . حظره الزواج بغير مصرية على أعضاء السلكين السياسى والقنصلى (م ٢) وعلى أمناء المحفوظات (م ٣) . اعتبار من يخالف هذا الحظر مستقيلاً . القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ لم يتناول بالتنظيم سوى أعضاء السلكين السياسى والقنصلى . ترديده لهذا الحظر بالنسبة لهم . لايعنى إلغاء نص المادة ٣ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٣ الى تحظر على أمناء المحفوظات الزواج بغير مصرية .
		٢ — سلك سياسي . حظر الزواج بغير مصرية على أعضاء السلكين السياسى والقنصلى وعلى أمناء المحفوظات . قيامه على حكمة تشريعية تتعلق بالمصلحة العليا للدولة . سريانه على من كان منهم معيناً أو منتدباً .
٣١٧	١٠٧٦ » » »	حراسة . فرض الحراسة على الأموال طبقاً للأمرين العسكريين رقمى ٤ و ٥ لسنة ١٩٥٦ . قصرها على أموال المعتقلين والمرافين حسب الأمر الأول وعلى أموال البريطانيين والفرنسيين كما حددتهم المادة الأولى من الأمر الثانى . ثبوت أن ظاهر المستندات يشير

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣١٨	١٠٧٧	٥ أبريل ١٩٥٨
٣١٩	١٠٧٧	١٢ » »
٣٢٠	١٠٧٧	» » »
٣٢١	١٠٧٨	» » »

إلى أن المدعى لا ينتهي إلى أى من هاتين الفتنتين . وقف تنفيذ القرار الصادر بوضع أمواله تحت الحراسة .

وقف التنفيذ . قرار إدارى بتنحية المدعى عن نظارة مدرسته . استناده إلى مخالفات خطيرة من شأنها لو صححت أن تجعله غير صالح لمهمة النظارة ، وأن تجعل بقاءه فيها غلا بحسن سير مرفق التعليم إخلالا يتعذر تداركه . رفض طلب وقف التنفيذ . إبقاء الحال على ما هو عليه حتى يفصل في طلب الإلغاء .

لجنة شئون الموظفين . انعقادها لتقدير كفاية الموظفين وإثباتها في محضرها أنها قدرت كفايتهم على أساس التقارير المودعة بملفات خدمتهم وما ورد بها من أعمالهم . تقديرها لكفاية المدعى بدرجة ضعيف وتخطيه في الترقية على هذا الأساس . ثبوت أن تقاريره السرية السابقة تشيد بكفايته وسلوكه وأن ملفه زاخر بالثناء على عمله . اعتبار قرار اللجنة غير مستمد من أصول صحيحة . فقدان قرار التخطي في الترقية لسببه .

معادلات دراسية . قواعد الإنصاف . قانون المعادلات لم يلغ قواعد الإنصاف الصادرة في سنة ١٩٤٤ . قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بتقدير قيمة شهادات العالمية المؤقتة والعالمية النظامية والعالمية مع الإجازة والعالمية مع التخصص والعالمية من درجة أستاذ . عدم إلغائه بصور قانون المعادلات .

١ — مرافق عامة . تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة يدخل أصلا في صميم اختصاص الدولة بحسبانها قوامة على المرافق العامة . تخليها عن هذا لأعضاء المهنة أنفسهم وتخويلهم نصيباً من السلطة العامة لتأدية رسالتهم تحت إشرافها . عدم تغيير ذلك للتكييف القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة .

٢ — قرار إدارى . نقابة المهن الطبية . القرارات التي تصدر من مجلس النقابة أو من الهيئات المختصة بها هي قرارات إدارية . حجة ذلك .

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	<p>٣ - قرار إداري . نهائيته . مردها إلى أحكام القانون في هذا الشأن . قرار مجلس نقابة المهن الطبية بإحالة أحد أعضاء النقابة إلى مجلس التأديب هو قرار إداري نهائي . جواز الطعن فيه بالإلغاء مستقلا عن الحكم التأديبي النهائي .</p> <p>٤ - قرار إداري . مجلس نقابة المهن الطبية وهيئات التأديب كافة تعتبر هيئات إدارية . قراراتها في شأن التأديب هي قرارات إدارية لا قضائية . تعريف القرار القضائي .</p> <p>٥ - اختصاص . صدور قرار مجلس نقابة المهن الطبية بإحالة أحد أعضاء النقابة إلى مجلس التأديب . اعتباره من القرارات الإدارية الصادرة ضد الأفراد لا من قرارات تأديب الموظفين . خضوعه لحكم الفقرة السادسة من المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، دون الفقرة الثالثة من تلك المادة . عدم اعتباره من قرارات الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي المنصوص عليها بالمادة السادسة من ذلك القانون .</p> <p>٦ - حكم . الحكم الذي يصدر في طلب وقف التنفيذ عملا بالمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ . عدم مساسه بأصل طلب الإلغاء كون المحكمة لا تتقيد به عند نظر أصل طلب الإلغاء موضوعا . لا يبنى أنه حكم قطعي له مقومات الأحكام وخصائصها ويحوز حجية الأحكام في خصوص ذلك الطلب ولو أنه مؤقت بطبيعته طالما لم تتغير الظروف . إذا فصلت المحكمة عند نظر طلب وقف التنفيذ في دفع بعدم الاختصاص النوعي أو المتعلق بالوظيفة أو دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائيا فهذا الحكم يقيد بها عند نظر طلب الإلغاء .</p> <p>ميعاد الستين يوماً . ثبوت أن الدعوى في حقيقتها تدور حول منازعة خاصة بمرتب . عدم خضوعها للميعاد المقرر في صدد دعاوى الإلغاء . لا يغير من طبيعة المنازعة في الراتب أن تتصدى المحكمة للبحث في مدى سلامة ما يكون قد صدر في حق المدعى من قرارات ، باعتبارها من العناصر التي تبني عليها المطالبة بالراتب ويتوقف عليها الفصل في المنازعة .</p>	٣٢٢ ١٠٨١ ١٢ أبريل ١٩٥٨

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٢٣	١٣ ديسمبر ١٩٥٩	٤ - قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدني) سيادة . ق . ٢٧ لسنة ١٩٥٦ . من أعمال السيادة . ليس للقضاء النظر في دستوريته أو عدمه أو في الطلبات المتعلقة به .
٣٢٤	٢٥ يونيو ١٩٥٩	٥ - اللجنة العليا للإصلاح الزراعي (اللجنة القضائية) عقد . تكييفه دون التقيد بالألفاظ المعطاة له . التعمد عن الغير . شروطه . الإنابة عن الغير . شروطها . عقد البيع . شروطه .
٣٢٥	» » »	المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . التفسير التشريعي لها ليس جامعاً . الأراضي التي تعد من أراضي البناء في القرى والمدن .
٣٢٦	٧ ديسمبر ١٩٥٩	إقرار المالك عن أطيانه المحتفظ بها والمتروكة للاستيلاء . تعديله . الحق في ذلك . المقصود بالاذن الواجب تقديمه حق ٣١ مايو ١٩٥٣
٣٢٧	٢٨ » »	حكم المادة ٢٩ المعدلة من المرسوم بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . وجوب تسجيل حكم صحة التعاقد قبل أول يوليو سنة ١٩٥٩ . القوة القاهرة موفقة لأثر هذا الحكم . مثالها .
٣٢٨	١٢ فبراير ١٩٥٩	٥ - قضاء الأحوال الشخصية ١ - غرفة الاتهام . قرارها في مسألة أحوال شخصية لا يجوز حجية الشيء المقضي فيه . سببه . الغرفة سلطة تحقيق . ٢ - طلاق . اقترانه بعدد لفظا . يعتبر طلاقاً واحدة . طلاقات متعددة . طلاق بعدد مراتها .
٣٢٩	٢٧ يناير ١٩٦٠	٦ - قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدني) ١ - دعوى بوليصة . شروطها . آثارها . ٢ - دائن في دعوى بوليصة . حقه . ٣ - مشتر بعقد عرفي . عدم جواز مطالبته بصحته ونفاذه مع الحكم بعدم نفاذ التصرف .
٣٣٠	» » »	١ - دعوى استحقاق فرعية . الفصل فيها على وجه السرعة . ٢ - قوة الأمر المقضي فيه . تسمو على قواعد النظام العام . ٣ - حائز . عقده ثابت التاريخ . غير نافذ في حق الدائن . وجوب سبق تسجيل العقد على تسجيل التنبيه لنفاذه .
٣٣١	١٨ ديسمبر ١٩٥٧	٧ - قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجاري) ١ - سند إذن . حامل حسن النية . دفعوع . يجب الوفاء .

العدد السادس	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	رقم الصفحة
	٢ — محال إليه . دائن مباشر للمدين وللضامن والمجملين السابقين . دفعوهم قاصرة على المتعلقة بشخصه .	
	٣ — سند إذنى . له استقلاله القانونى . سببه .	
	٤ — سند إذنى . مستقل . شرطه .	
	٥ — سند إذنى . تحريره . تنفيذاً لعقد . فقداه استقلاله .	
	٨ — قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة	
١١٢٠ ٣٣٢	١ — إدارة . اعتداءاتها المادية سواء بالنسبة للعقار والمنقول .	٩ نوفمبر ١٩٥٩
	٢ — عقد إدارى . معياره . احتياجات المرفق العام .	
	٣ — قرار إدارى . معدوم . ماهيته . اعتداء ماذى على الملكية الفردية أو الحرية الشخصية . تنفيذه . ولاية القضاء المستعجل بنظره .	
١١٢٧ ٣٣٣	١ — حجية . استنفاد ولاية . الفرق بينهما .	٢٩ ديسمبر ١٩٥٩
	٢ — استئناف . محكمة الاستئناف . ليست درجة عليا بالنسبة لأحكام المحكمة الابتدائية الاستئنافية . سبيل الطعن فى أحكام الأخيرة . النقض .	
	٣ — اسم الأمة . إغفاله فى الحكم . بطلان أصلى . حق المحكمة التى أصدرته فى معاودة نظر النزاع من جديد .	
	٤ — دعوى الحيازة المستعجلة . استئناف حكمها . خلاف . الراجع جوازها للمحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية .	
	٥ — مؤجر . انتقاصه لانتفاع المستأجر دون سبب جدى ظاهر . وجوب كفه .	
١١٣٣	رسوم التوثيق — للأستاذ السيد كمال الشورى — رئيس مكتب توثيق بها . المصلحة فى	
١١٣٧	النقض الجنائى — للدكتور رؤوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .	
١١٥١	تطبيق قانون جنسية الاجنبى المسلم فى مسائل المواريث — تطوره تشريعاً وقضاء وفقهاً فى القانون الدولى الخاص المصرى — للأستاذ محمود كامل المحامى .	
١١٦١	(التأمين على الأشياء) رجوع المؤمن على غير المسئول — للدكتور سعد واصف المحامى .	
١١٧٣	طبيعة حق المستأجر فى الفقه الإسلامى الحنفى — للأستاذ سمير عبد السيد تناغو — العيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس	

قَوَانِينُ وَقَرَارَاتُ مَنَشُورَاتٍ

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٩^(١)

بإضافة مادة جديدة إلى القانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص ببعض التدابير
الضريبية لمولى بورسعيد والاسماعيلية والسويس وتعديل بعض أحكامه

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى
الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والقوانين المعدلة له .

وعلى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الإيراد والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ بفرض ضريبة إضافية للدفاع ؛

وعلى القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٠ بفرض ضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لمصلحة

المجالس البلدية والقروية ؛

وعلى القانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ الخاص ببعض التدابير الضريبية لمولى بورسعيد والاسماعيلية

والسويس وتعديل بعض أحكامه ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — تضاف مادة جديدة إلى القانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٨ ببعض التدابير الضريبية
لمولى بورسعيد والاسماعيلية والسويس برقم ٣ مكرر نصها كالاتى :

« مادة ٣ مكررة — يعفى ممولو الضرائب بمناطق بورسعيد والاسماعيلية والسويس ممن تنطبق
عليهم أحكام هذا القانون — من أداء المائة جنيه الأولى من المبالغ التى لم تؤد إلى مصلحة الضرائب
من الضرائب المنصوص عنها فى المادة الثالثة من القانون ، وذلك بشرط أن تكون طلبات الإعفاء من
الضريبة قد قدمت فى المواعيد المحددة بقرار وزير الخزانة وفقاً للمادة ١١ من هذا القانون » .

مادة ٢ — تعدل المادة الرابعة من القانون المشار إليه على الوجه الآتى :

« مادة ٤ — يكون الإعفاء من الضرائب المشار إليها فى المادة (٣) فيما زاد عن الحد المنصوص
عنه بالمادة (٣ مكررة) بقرار من وزير الخزانة أو من ينييه عنه فى ذلك بناء على توصية اللجنة المنصوص
عليها فى المادة (٥) وتكون هذه القرارات نهائية ولا يجوز الطعن عليها لأى سبب من الأسباب » .
مادة ٣ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى إقليم مصر من تاريخ نشره .
صدر برئاسة الجمهورية فى غزة رجب سنة ١٣٧٩ (٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٩) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥ الصادر فى ٦ يناير سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٠^(١)

بشأن الطعون بالنقض في الإقليم السوري

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ؛

وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — لا يسرى حكم البطلان المنصوص عليه في المواد ٧ و ٨ و ٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه على الطعون التي رفعت في الإقليم السوري خلال الأيام العشرة التالية لنشر القانون المذكور .

مادة ٢ — يشمل حكم المادة السابقة الطعون بالنقض التي رفعت خلال العشرة الأيام المشار إليها والتي لا زالت قائمة ويستمر نظرها بمحالتها .

مادة ٣ — يعاد النظر في الطعون التي رفعت خلال تلك الفترة ثم ردت شكلاً بسبب هذا البطلان ، ويكون إعادة نظرها بناء على طلب من ذوى الشأن يقدم خلال خمسة عشر يوماً من نفاذ هذا القانون إلى محكمة النقض عن طريق المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، وذلك دون إجراءات أو رسوم .

مادة ٤ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم السوري .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٧ رجب سنة ١٣٧٩ (١٦ يناير سنة ١٩٦٠)

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠^(٢)

بتعديل القانون رقم ٤١٧ لسنة ١٩٥٥ بفرض رسم جلبج على القطن

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٤١٧ لسنة ١٩٥٥ بفرض رسم جلبج على القطن ؛

وعلى قرار وزير الزراعة رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن إضافة صنفى القطن جيزة ٤٥ ، جيزة ٤٧

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ١٨ الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٦٠ .

(٢) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٩ الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٦٠ .

إلى الجدول الملحق بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٥ الخاص بمراقبة أصناف القطن ورتبه في إقليم مصر؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يستبدل بنص المادة ١ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه النص الآتى :
« مادة ١ — يفرض على الأفطان التى يتم حلبها رسم حلبج بواقع ٤٠٠ ملجم عن كل قنطار من القطن الشعر من أصناف السكرنك والمنوفى وجيزة ٤٥ و ٢٠٠ ملجم عن كل قنطار من الأصناف الأخرى بما فيها الاسكارتو » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى إقليم مصر اعتباراً من أول موسم ١٩٥٩ / ١٩٦٠ .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٩ شعبان سنة ١٣٧٩ (٦ فبراير سنة ١٩٦٠)

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام قانون التأمينات الاجتماعية

الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت؛

وعلى قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يضم إلى أعضاء مجلس إدارة المؤسسة المشار اليه فى المادة ٤ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وزيراً للشئون الاجتماعية والعمل التنفيذيان بالإقليمين أو من يندبه كل منهما ، ووكيل محافظ البنك الأهلى .

مادة ٢ — يعدل النصاب العددي المشار اليه فى المواد ٥ ، ٩ ، ١٠ من قانون التأمينات الاجتماعية إلى اثني عشر .

مادة ٣ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى إقليمى الجمهورية .

صدر برئاسة الجمهورية فى ١١ شعبان سنة ١٣٧٩ (٨ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٣٥ الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن امتداد الموعد المحدد في المادة ٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن امتداد الموعد المحدد في المادة ٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل ؛
وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يمتد الموعد المحدد في المادة السادسة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ إلى يوم ٧ أبريل سنة ١٩٦٠ .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليمى الجمهورية من ٧ فبراير سنة ١٩٦٠ .

صدر برئاسة الجمهورية في ١١ شعبان سنة ١٣٧٩ (٨ فبراير سنة ١٩٦٠)

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٠^(٢)

ببعض أحكام الوقف في الإقليم الجنوبي

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف والقوانين المعدلة له ؛
وعلى القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات والقوانين المعدلة له ؛
وعلى القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية والإجراءات المتعلقة بها ؛
وعلى القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم إدارة الأوقاف وللائحة إجراءاتها ؛
وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يجوز للمالك أن يقف كل ماله على الخيرات وله أن يشترط لنفسه الانتفاع بالربع كله

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٣٥ الصادر في ١٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

(٢) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٠ الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٦٠ .

أو بعضه مدى حياته — وإذا كان له وقت وفاته ورثة من ذريته وزوجه أو أزواجه أو والديه بطل الوقف فيما زاد على الثلث .

وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ويدخل في تقدير ماله الأوقاف الخيرية التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافاً ليس له حق الرجوع فيها .

ويكون تقدير مال الواقف من اختصاص لجنة شئون الأوقاف المنصوص عليها في القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه وبناء على طلب ورثته ، ويكون قرارها في ذلك نهائياً ، فإذا قام نزاع بشأن صفة الوارث واستحقاقه كان لكل ذي شأن أن يلجأ إلى القضاء للفصل في النزاع .
وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات تقديم الطلبات من الورثة والمستندات اللازمة .

مادة ٢ — تلغى المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ويلغى كل نص يخالف حكم هذا القانون .

مادة ٣ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم الجنوبي ، ولوزير الأوقاف إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٢ شعبان سنة ١٣٧٩ (٩ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي والقوانين المعدلة له ،
وعلى القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون مسالف الذكر ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ،

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يستبدل بنص الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه النص الآتي :
« استثناء من أحكام البند (ب) من المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٢ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

المشار إليه ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٣ و ٤ بند (١) منه — تستولى الحكومة نظير التعويض المنصوص عليه في المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ سالف الذكر على ما جاوز مائتي فدان من الأراضي البور المملوكة للأفراد يوم ٩ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ مع عدم الاعتداد بما حدث بعد هذا التاريخ من تجزئة في الملكية بسبب الميراث أو الوصية — ولا يحسب في القيد المذكور ما تصرف فيه المالك وخرج من الاستيلاء وفقاً لأحكام المرسوم بقانون المذكور — كما لا تخضع للاستيلاء الأراضي البور التي سبق التصرف فيها بعقود ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ .

ومع ذلك يجوز للمالك خلال ستة أشهر من تاريخ إخطاره بقرار مجلس الإدارة النهائي في شأن الادعاء ببور الأرض التصرف في حدود مائتي الفدان التي كان له أن يستبقها لنفسه وفقاً لحكم الفقرة السابقة إذا كانت المدة التي انقضت منذ الترخيص في الري قد استكملت خمساً وعشرين سنة خلال الفترة ما بين ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ ويوم ١٣ يولييه سنة ١٩٥٧ — وعلى مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي أن يصدر قراره النهائي في شأن الادعاء ببور الأرض ويخطر به المالك خلال مدة تنتهي في آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٢ شعبان سنة ١٣٧٩ (٩ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرارات وزارية

وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل :

قرار رقم ٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

بمد المهلة المحددة بالقرار رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن تطبيق أحكام قانون التأمينات الاجتماعية بالنسبة إلى المصالح والوحدات الإدارية والمؤسسات العامة بالإقليم المصرى

وزير الشؤون الاجتماعية والعمل المركزى

بعد الاطلاع على المادة ٧ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية ؛
وعلى القرار رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن تطبيق أحكام قانون التأمينات الاجتماعية المعدل
بالقرار رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٩ ؛
وعلى ما عرضه وكيل الوزارة ؛

قرر :

- مادة ١ — تمتد المهلة المحددة في المادة الأولى من القرار رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٩ بالنسبة إلى المصالح والوحدات الإدارية والمؤسسات العامة بالإقليم المصرى لمدة ثلاثة شهور من تاريخ العمل بهذا القرار .
- مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ، ويعمل به اعتباراً من أول فبراير سنة ١٩٦٠
- تحريراً في ٤ شعبان سنة ١٣٧٩ (أول فبراير سنة ١٩٦٠) .

(٢) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٧ الصادر في ٢٩ أبريل سنة ١٩٦٠ .

وزارة الاقتصاد :**قرار رقم ٩٧٦ لسنة ١٩٥٩^(١)**

بتحديد التأمين المشار إليه في المادة ٢٧ من اللائحة العامة لبورصات العقود

وزير الاقتصاد بإقليم مصر

بعد الاطلاع على القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٥ باللائحة العامة لبورصات العقود ؛

قرر :

مادة ١ — يحدد التأمين المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من اللائحة العامة لبورصات العقود المشار إليها بعشرين في المائة من قيمة كل عملية .

مادة ٢ — يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره .

تحريراً في ١٥ جمادى الآخرة سنة ١٣٧٩ (١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٩) .

قرار رقم ٩٩٢ لسنة ١٩٥٩^(٢)

بتعديل الفقرة « ب » من المادة ٧ من اللائحة الداخلية لبورصات الأوراق المالية

الصادر بها قرار وزير الاقتصاد والتجارة رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٨

وزير الاقتصاد

بعد الاطلاع على المادة ١٠٦ من اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية الصادر بها

القانون رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٩ .

وعلى المادة ٧ من قرار وزير الاقتصاد والتجارة رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٨ باللائحة الداخلية لبورصات الأوراق المالية ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يستبدل بالفقرتين الأخيرتين من البند (ب) من المادة ٧ من اللائحة الداخلية لبورصات الأوراق المالية المشار إليها النصوص الآتية :

« أما الأوراق المالية التي لم تعين لها قيمة كحصة التأسيس وحصة الأرباح وأسهم التمتع فتحصل الرسوم عن كل نوع منها على حدة على أساس قيمتها في السوق كما هي محددة

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٠٠ الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٠٢ الصادر في ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ .

بسعر الإقفال في آخر يوم من أيام العمل في السنة السابقة وتكون الرسوم عن كل نوع منها بواقع جنيهين عن كل عشرة آلاف جنيه أو كسورها بحد أدنى خمسة عشر جنيهاً وحد أقصى قدره مائتا جنيه .

ويسرى العمل بفئات الرسوم الجديدة لقيد أوراق الشركات اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٥٨ .
مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ نشره .
تحريراً في ٢١ جمادى الآخرة سنة ١٣٧٩ (٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٩) .

وزارة الأشغال :

قرار رقم ٩٦٩٩ لسنة ١٩٥٩^(١)

بإصدار اللائحة الداخلية لنقابة المهن الهندسية

وزير الأشغال للإقليم المصري

بعد الاطلاع على المادة ١٥ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء نقابة للمهن الهندسية ؛
وعلى كتاب نقابة المهن الهندسية رقم ٤٨٣ بتاريخ ١٩٥٨/١/٢٨ المتضمن موافقة الجمعية العمومية للنقابة على مشروع اللائحة الداخلية للنقابة ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يعمل باللائحة الداخلية لنقابة المهن الهندسية المرافقة لهذا القرار .
مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ٧ جمادى الأولى سنة ١٣٧٩ (٨ نوفمبر سنة ١٩٥٩) .

اللائحة الداخلية لنقابة المهن الهندسية

الباب الأول

أغراض النقابة

مادة ١ — تقوم النقابة على حماية المهن الهندسية وتنظيم مزاولتها والحفاظة على تقاليدها ورفع المستوى الفنى والأدبى والمادى لأعضاء النقابة .
ولتحقيق هذه الأغراض تقوم النقابة بالآتى :

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٩٨ الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٩ .

- (أ) العمل على جمع أرباب المهن الهندسية في أسرة واحدة وإزالة كل أثر لما يقوم بينهم من خلافات بسبب المهنة .
- (ب) تشجيع البحوث الهندسية والمساهمة في دراسة المشروعات الهندسية الهامة ذات الأثر في نهضة البلاد .
- (ج) التعاون مع الهيئات المحلية والدولية المعنية بالشئون الهندسية في العمل على رفع شأن المهنة والرقى بالفنون الهندسية المختلفة .
- (د) دراسة أحوال وظروف العمل ومستويات المرتبات والأتعاب واقتراح الوسائل اللازمة لتحسين الأحوال الاقتصادية والاجتماعية لأعضاء النقابة والدفاع عن مصالحهم العامة بالطرق المشروعة .
- (هـ) العمل كحلقة اتصال بين أعضاء النقابة وبين أصحاب الأعمال والهيئات الهندسية والسعى لتهيئة فرص العمل أمام أعضاء النقابة .
- (و) معاونة أعضاء النقابة مادياً على الوجه المبين في هذه اللائحة والعمل على الحصول على امتيازات أو تسهيلات لمصالحهم وإنشاء جمعيات تعاونية خاصة بهم .
- (ز) توفير نظام للتأمين الصحي والاجتماعي لأعضاء النقابة .
- (ح) ترفير هيئة قانونية تتولى الدفاع عن النقابة وإبداء المشورة القانونية لها .
- (ط) الدفاع عن أعضاء النقابة فيما قد يتعرضون له من غبن أو ظلم أو اعتداء بسبب مزاوله المهنة .

الباب الثاني

القيـد

مادة ٢ — تعد بالنقابة وبكل من شعبها ، ثلاث سجلات لقيد الأعضاء يخصص أولها للمهندسين ، والثاني للمهندسين تحت التمرين ، والثالث للمهندسين المساعدين ، مع مراعاة أحكام المادة ٢٦ من قانون النقابة .

مادة ٣ — لكل مهندس تتوافر فيه شروط القيد المبينة في المادة ٢ من قانون النقابة ، أن يطلب قيده بالنقابة .

ويقدم طلب القيد إلى مجلس النقابة على الاستمارة المعدة لذلك متضمنة اسم الطالب ولقبه وجنسيته وتاريخ ومحل ميلاده ومحل إقامته ، ومؤهلاته الدراسية وتاريخ حصوله عليها وترفق بالطلب صحيفة الحالة الجنائية .

وإذا كان طالب القيد أجنبياً وجب أن يرفق بطلبه علاوة على ما تقدم شهادة من الجهات الرسمية المختصة تفيد توطنه بمصر .

ويجب أن يكون الطالب مصحوباً بالمؤهلات الدراسية التي حصل عليها الطالب ومصحوباً كذلك برسم القيد وقدره عشرة جنيهات .

مادة ٤ — يحال طلب القيد إلى مجلس الشعبة المختصة لفحصه على وجه السرعة وتقديم تقرير عنه إلى مجلس النقابة .

مادة ٥ — يصدر مجلس النقابة قراره في طلب القيد في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ تقديم الطلب مستوفياً .

ويجب أن يكون القرار مسبباً .

مادة ٦ — يخطر الطالب بقرار مجلس النقابة وأسبابه في مدة لا تتجاوز أسبوعاً من تاريخ صدور القرار ويكون الإخطار بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

مادة ٧ — للطالب الذي يرفض طلب قيده ، أن يتظلم من قرار الرفض خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ إخطاره بالقرار .

وتفصل في التظلم لجنة برئاسة وزير الأشغال أو من ينيبه من وكلاء الوزارة أو وكلائها المساعدين ، وعضوية كل من نقيب المهندسين أو من ينوب عنه وأحد أعضاء مجلس النقابة يختاره المتظلم .

ويكلف المتظلم بالحضور أمام اللجنة لسماع أقواله .

ويكون قرار اللجنة في التظلم نهائياً .

مادة ٨ — للطالب الذي يرفض طلب قيده أن يجدد طلب القيد بعد مضي سنتين على الأقل من تاريخ صدور قرار الرفض .

ويقدم الطلب الجديد ويفصل فيه على الوجه المبين في المواد السابقة .

مادة ٩ — يجوز طلب القيد في أكثر من شعبة من شعب النقابة إذا توافرت لدى الطالب المؤهلات العلمية اللازمة .

ويتعين على الطالب أن يختار شعبة واحدة يباشر فيها حق الترشيح والتصويت في انتخابات النقابة .

مادة ١٠ — لمجلس النقابة بعد أخذ رأى مجلس الشعبة المختصة أن يقرر قيد العضو الذي يزاول مهنة غير المهنة التي تتفق مع مؤهلاته العلمية في الشعبة التي يزاول مهنتها فعلاً إذا كانت أعماله بها كافية لذلك .

مادة ١١ — لمن يرغب من المهندسين تحت التمرين والمهندسين المساعدين من أعضاء النقابة الحصول على لقب مهندس بالتطبيق لحكم الفقرتين ب ، ج من المادة ٣ من قانون النقابة ، أن يتقدم بطلبه إلى مجلس النقابة على الاستمارة المعدة لذلك .

ويجب أن يوضح الطالب في الاستمارة تفاصيل الأعمال التي باشرها من وقت تخرجه والمصالح والهيئات التي عمل بها ، وأن يرفق بالاستمارة الأوراق المؤيدة لهذه البيانات .

- ويجب على الطالب أن يقدم أية أوراق أو بيانات يراها مجلس النقابة لنظر الطالب .
- مادة ١٢ — يحال طلب الحصول على لقب مهندس إلى مجلس الشعبة المختصة لفحصه على وجه السرعة وتقديم تقرير عنه إلى مجلس النقابة .
- وللمجلس الشعبة عند إجراء الفحص أن يطلب من أعضاء النقابة ومن المصالح والهيئات الحكومية والهيئات الهندسية الحرة الإدلاء بالمعلومات أو البيانات اللازمة .
- مادة ١٣ — يمرض مجلس النقابة على وزير الأشغال طلب الحصول على لقب مهندس مصحوباً برأيه في الطلب مسبباً وبتقرير مجلس الشعبة المختصة في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ تقديم الطلب مستوفياً .
- ويصدر الوزير قراره في الطلب في مدة شهرين على الأكثر من تاريخ وصوله إليه . ويخطر مجلس النقابة بالقرار بمجرد صدوره .
- مادة ١٤ — يبلغ مجلس النقابة قرار الوزير إلى الطالب في مدة لا تتجاوز أسبوعاً من تاريخ إخطار المجلس بالقرار ويكون الإبلاغ بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .
- مادة ١٥ — يجب على الطالب بمجرد إبلاغه بقرار الوزير الصادر بمنحه لقب مهندس أن يتقدم بطلب القيد كمهندس وذلك على الوجه المبين في المادة ٣ من هذه اللائحة .

الباب الثالث

شعب النقابة

الفصل الأول

الجمعية العمومية للشعبة

- مادة ١٦ — يجتمع أعضاء النقابة في كل شعبة في هيئة جمعية عمومية عادية قبل الموعد المحدد لاجتماع الجمعية العمومية للنقابة .
- ويجتمعون في هيئة جمعية عمومية غير عادية كلما رأى مجلس الشعبة ضرورة لاجتماعها أو قدم له طلب بذلك من ربع عدد الأعضاء على الأقل ، وعندئذ تجتمع الجمعية العمومية للشعبة خلال شهر على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب .
- مادة ١٧ — يوجه مجلس الشعبة الدعوة إلى اجتماع الجمعية العمومية للشعبة قبل الموعد المحدد للاجتماع بخمسة عشر يوماً على الأقل . ويجب أن تكون الدعوة مصحوبة بجدول الأعمال المعروضة في الاجتماع .
- مادة ١٨ — لا يجوز أن يحضر اجتماعات الجمعية العمومية للشعبة إلا الأعضاء الذين أدوا رسوم الاشتراكات السنوية المستحقة عليهم أو الذين أعفوا من أدائها .
- ولا يكون اجتماع الجمعية العمومية غير العادية للشعبة صحيحاً إلا إذا حضره ربع عدد الأعضاء

الذين يحق لهم حضور الاجتماع ، فإذا لم يتوافر هذا العدد ، تدعى الجمعية العمومية إلى اجتماع ثان خلال خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ الاجتماع الأول ، ويكون الاجتماع الثانى صحيحاً أياً كان عدد الحاضرين .

مادة ١٩ — يتولى رئيس الشعبة رئاسة اجتماعات الجمعية العمومية وعند غيابه تكون الرئاسة للوكيل ، وعند غيابهما معاً يتولى رئاسة الاجتماع أكبر الأعضاء الحاضرين سنأ من المهندسين المشار إليهم في الفقرة (ا) من المادة ٣ من قانون النقابة .

مادة ٢٠ — يدير الرئيس اجتماعات الجمعية العمومية للشعبة ويعطى الكلمة لطلابها ويأخذ الأصوات في جميع المسائل التي تناقشها الجمعية العمومية ويعلن القرارات في نهاية الاجتماع .

مادة ٢١ — تصدر قرارات الجمعية العمومية للشعبة بأغلبية الأعضاء الحاضرين ، وإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذي به الرئيس .

وتعرض قرارات الجمعية العمومية للشعبة على مجلس النقابة لاعتمادها .

مادة ٢٢ — يتولى سكرتير الشعبة أعمال السكرتارية في اجتماعات الجمعية العمومية للشعبة ، ويسجل محاضر الاجتماعات المعتمدة في سجل يخص لذلك ويوقع هذه المحاضر مع الرئيس .

وعند غياب السكرتير تندب الجمعية العمومية للشعبة من بين أعضائها من يقوم بأعمال السكرتارية في الاجتماع .

مادة ٢٣ — لمجلس الشعبة أن يعرض على الجمعية العمومية المسائل المستعجلة التي قام بدراستها قبل الاجتماع ولم ترد في جدول الأعمال ،

ولكل من أعضاء الشعبة حق التقدم باقتراحات إلى الجمعية العمومية بشرط أن تقدم هذه الاقتراحات إلى مجلس الشعبة قبل موعد اجتماع الجمعية العمومية للشعبة بأسبوعين على الأقل لدراستها وإقرار عرضها .

مادة ٢٤ — تختص الجمعية العمومية للشعبة بالنظر فيما يهم الشعبة من مسائل يرى مجلس الشعبة عرضها عليها أو يتضمنها طلب عقد الجمعية العمومية .

مادة ٢٥ — تنتخب الجمعية العمومية للشعبة بالاقتراع السري أعضاء مجالس الشعبة على الوجه الآتي :

(ا) ثمانية أعضاء ينتخبهم المهندسون المشار إليهم في الفقرة (ا) من المادة ٣ من قانون النقابة من بينهم ، على أن يكون أربعة من الأعضاء ممن مارسوا المهنة مدة أكثر من خمس عشر سنة ، والأربعة الآخرون ممن مارسوا المهنة مدة أقل من ذلك .

(ب) ثلاثة أعضاء ينتخبهم المهندسون المشار إليهم في الفقرتين (ب) و (ج) من المادة ٣ من قانون النقابة والمهندسون تحت التمرين والمهندسون المساعدون من بينهم .

مادة ٢٦ — مدة العضوية في مجلس الشعبة سنتان ، وتجدد كل سنة انتخاب نصف الأعضاء

ويجرى الاقتراع على النصف الذى يتجدد انتخابه بعد السنة الأولى مع مراعاة التفرقة المشار إليها في المادة السابقة .

ويكون التجديد بالنسبة للأعضاء المشار إليهم في الفقرة (ب) من المادة السابقة على أساس عضو واحد في السنة الأولى والعضوين الآخرين في السنة التالية .

الفصل الثانى

مجلس الشعبة

مادة ٢٧ — يجتمع مجلس الشعبة مرة على الأقل في كل شهر بناء على دعوة رئيسه أو من ينوب عنه أو بناء على طلب كتابى مسبب يقدم من أربعة من أعضاء المجلس على الأقل .

وتوجه الدعوة إلى الأعضاء قبل اجتماع مجلس الشعبة بثلاثة أيام على الأقل وتكون الدعوة مصحوبة بمحضر الاجتماع السابق وجدول الأعمال المعروضة في الاجتماع الجديد .

ولا تجوز مناقشة المسائل غير الواردة في جدول الأعمال ما لم يوافق المجلس على ذلك .

مادة ٢٨ -- لا تكون اجتماعات مجلس الشعبة صحيحة إلا بحضور أكثر من نصف عدد أعضائه على الأقل ، وتصدر قرارات المجلس بأغلبية الأعضاء الحاضرين ، فإذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذى منه الرئيس .

مادة ٢٩ — يتولى رئيس المجلس رئاسة اجتماعات مجلس الشعبة وعند غيابه تكون الرئاسة للوكيل وعند غيابهما معا يتولى رئاسة الاجتماع أكبر الأعضاء الحاضرين سنأ من المهندسين .

مادة ٣٠ — يدير الرئيس اجتماعات مجلس الشعبة ويعطى الكلمة لطلابها ويأخذ الأصوات في جميع المسائل التى يناقشها المجلس ويعان القرارات في نهاية الاجتماع .

مادة ٣١ — يتولى سكرتير الشعبة أعمال السكرتارية في اجتماعات مجلس الشعبة ويسجل محاضر الاجتماعات المعتمدة في سجل يخصص لذلك ويوقع هذه المحاضر مع الرئيس .

وعند غياب السكرتير يندب مجلس الشعبة من بين أعضائه من يقوم بأعمال السكرتارية في الاجتماع .

مادة ٣٢ — إذا فقد أحد أعضاء مجلس الشعبة شرطاً من شروط الأهلية للانتخاب زالت عضويته عن المجلس ويصدر المجلس قراراً بذلك .

ويجوز للمجلس أن يقرر إسقاط العضوية عمن يغيب عن أعضائه عن حضور اجتماعات المجلس خمس مرات متوالية بغير عذر يقبله المجلس ، على ألا يصدر القرار في هذه الحالة إلا بعد إخطار العضو بالحضور أمام المجلس لسماع أقواله .

مادة ٣٣ — إذا خلا مركز أحد الأعضاء لأى سبب كان ، فيتم شغل المركز بالانتخاب على الوجه المبين في المادة ٢٥ من هذه اللائحة .

وتنتهى مدة العضو الجديد بانتهاء مدة سلفه .

مادة ٣٤ — إذا طرأ على المصو ما يعوقه عن حضور اجتماع مجلس الشعبة ، وجب عليه إخطار السكرتير بذلك قبل الاجتماع وإلا اعتبر متغيباً بدون عذر ما لم يحضر الاجتماع التالى ويبدى للمجلس السبب الذى منعه من الاعتذار .

مادة ٣٥ — يعد سكرتير الشعبة سجلاً خاصاً لرصد حضور أعضاء المجلس وغيابهم ، ويوقع الأعضاء فى هذا السجل عند حضورهم كل اجتماع .

ويجب على السكرتير فى نهاية كل سنة إعداد بيان بعدد الاجتماعات التى عقدها المجلس وتاريخ كل اجتماع وعدد الأعضاء الحاضرين والغائبين وعدد مرات غياب كل منهم وإثبات هذا البيان فى التقرير السنوى للشعبة .

مادة ٣٦ — يتولى سكرتير الشعبة مسك حسابات الشعبة تحت إشراف الرئيس .
وتصرف للسكرتير سلفة مستديمة قدرها عشرون جنيهاً للصرف منها فى شئون الشعبة ، ويجوز له أن يطالب من مجلس النقابة تجديد ما يصرف من هذه السلفة شهرياً مع تقديم مستندات الصرف .

مادة ٣٧ — يعتمد مجلس الشعبة محضر الاجتماع السابق وينظر فى جميع الشكاوى والاقتراحات والمكاتبات الواردة للشعبة .

مادة ٣٨ — ينتخب مجلس الشعبة من بين أعضائه المهندسين رئيساً ووكيلاً ، ويجب أن يكون الرئيس من بين المهندسين الذين مارسوا المهنة لمدة تزيد على خمس عشرة سنة .
وينتخب مجلس الشعبة من بين أعضائه سكرتيراً للشعبة .

ويكون انتخاب الرئيس والوكيل والسكرتير لمدة سنة واحدة ، ولا يجوز انتخاب أى منهم لأكثر من سنتين متواليتين .

مادة ٣٩ — ينتخب مجلس الشعبة ، الأعضاء الذين يمثلون الشعبة فى مجلس النقابة على أن يكون من بينهم الرئيس أو الوكيل .

مادة ٤٠ — يختص مجلس الشعبة بالنظر فى شئون أعضاء المهنة التى يمثلها ويبلغ قراراته فى هذا الشأن لمجلس النقابة لاعتمادها .

ويختص المجلس بصفة خاصة بالمسائل الآتية :

(أ) فحص طلبات القيد وطلبات الحصول على لقب مهندس وقيد الأعضاء فى سجلات الشعبة ، وتنظيم نقل الأعضاء من سجل لآخر .

(ب) فحص الشكاوى التى تقدم من أحد أعضاء الشعبة أو ضده .

(ج) تنفيذ قرارات مجلس النقابة فيما يخص الشعبة ، وللمجلس الشعبة إذا رأى الاعتراض على أى من هذه القرارات أن يبدى أوجه اعتراضه عليها لمجلس النقابة خلال أسبوعين على الأكثر من تاريخ إبلاغها بها ، وللمجلس النقابة البت فى هذا الاعتراض بصفة نهائية .

ولا يترتب على اعتراض مجلس الشعبة وقف تنفيذ قرارات مجلس النقابة ما لم يقرر هذا المجلس ذلك .

(د) تنفيذ قرارات الجمعية العمومية للشعبة بعد اعتمادها من مجلس النقابة .

(هـ) اقتراح وطلب المبالغ اللازمة للصرف في شئون الشعبة .

(و) اقتراح وإعداد اللوائح الخاصة بالشعبة بنظام المسابقات وتحديد الأتعاب وتقاليد المهنة .

(ز) اقتراح تحديد الأعمال الهندسية التي يجوز لكل من أعضاء الشعبة مباشرتها من حيث النوع والكمية .

مادة ٤١ — لمجلس الشعبة أن يؤلف من بين أعضائه أو من أعضاء الشعبة لجاناً يعهد إليها بمباشرة مهام أو أعمال معينة .

٤٢ — تعلن محاضر اجتماعات وقرارات مجلس الشعبة في مقر النقابة وفي نشرتها الدورية فيما عدا القرارات المتعلقة بمسائل شخصية فانها تبلغ إلى أصحاب الشأن بعد اعتمادها من مجلس النقابة .

الباب الرابع

الجمعية العمومية للنقابة

مادة ٤٣ — تؤلف الجمعية العمومية للنقابة من :

- (أ) أعضاء النقابة من المهندسين المشار إليهم في الفقرة (أ) من المادة ٣ من قانون النقابة .
- (ب) نصف عدد الأعضاء المذكورين من المهندسين المشار إليهم في الفقرتين « ب » ، « ج » من المادة ٣ من قانون النقابة وإذا لم يتوافر هذا العدد أكمل من المهندسين تحت التمرين فالمهندسين المساعدين بترتيب قيد أسمائهم .

مادة ٤٤ — تعقد الجمعية العمومية اجتماعها العادي يوم الجمعة الأخير من شهر ديسمبر من كل سنة وتعقد اجتماعات غير عادية كلما رأى مجلس النقابة ضرورة لعقدها أو قدم إليه طلب بذلك من مائة عضو على الأقل وعندئذ تجتمع الجمعية العمومية خلال ستة أسابيع على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب .

مادة ٤٥ — يوجه مجلس النقابة الدعوة إلى اجتماع الجمعية العمومية قبل موعده بخمسة عشر يوماً على الأقل ، ويجب أن تكون الدعوة مصحوبة بجدول الأعمال المعروضة في الاجتماع .

ويعلن عن اجتماع الجمعية قبل موعده بأسبوع على الأقل في جريدتين يوميتين من الجرائد الواسعة الانتشار مرتين على الأقل ، ويجب أن يتضمن الإعلان مكان الاجتماع وزمانه .

وتعلن صورة من قرارات الجمعية العمومية في اجتماعها السابق وصورة من جدول الأعمال المعروضة في الاجتماع الجديد في مقر النقابة وفي النشرة الدورية التي تصدرها وذلك قبل موعد اجتماع الجمعية العمومية بخمسة عشر يوماً على الأقل .

مادة ٤٦ — لا يجوز أن يحضر اجتماعات الجمعية العمومية سوى الأعضاء الذين أدوا رسوم الاشتراكات السنوية المستحقة عليهم أو الذين أعفوا من أدائها .

ولا يكون الاجتماع صحيحاً إلا إذا حضره مائتا عضو على الأقل فإذا لم يتوافر هذا العدد تدعى الجمعية العمومية إلى اجتماع ثان خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاجتماع الأول ويكون الاجتماع الثانى صحيحاً منها كان عدد الحاضرين .

وتصدر قرارات الجمعية العمومية بأغلبية الأعضاء الحاضرين .

مادة ٤٧ — يرأس النقيب اجتماعات الجمعية العمومية ، وعند غيابه تكون الرئاسة لأحد وكلى النقابة حسب ترتيب سنهما ، وعند غيابهم جميعاً يتولى الرئاسة أكبر الأعضاء الحاضرين سناً من المهندسين المشار إليهم في الفقرة (١) من المادة ٣ من قانون النقابة .

ويدير الرئيس الاجتماع ويعطى الكلمة لطلابها ويأخذ الأصوات في جميع المسائل التي تناقشها الجمعية العمومية ويعلن القرارات في نهاية الاجتماع .

مادة ٤٨ — يتولى سكرتير النقابة أعمال السكرتارية في اجتماعات الجمعية العمومية ويسجل محاضر الاجتماع المعتمدة في سجل ينحصر لهذا الغرض ويوقع هذه المحاضر مع الرئيس .

وعند غياب السكرتير تذهب الجمعية العمومية للنقابة من بين أعضائها من يقوم بأعمال السكرتارية في الاجتماع .

مادة ٤٩ — تعتمد الجمعية العمومية محضر الاجتماع السابق وتبحث أعمال النقابة وصندوق المعاشات والإعانات في السنة المنتهية ، وتعتمد الحساب الختامي للسنة المنتهية بعد الاطلاع على تقرير مراقب الحسابات وتعيين مراقباً للحسابات للسنة الجديدة .

مادة ٥٠ — تنتخب الجمعية العمومية النقيب من بين أعضاء النقابة المشار إليهم في الفقرة (١) من المادة ٣ من قانون النقابة الذين مارسوا المهنة مدة تزيد على خمسة عشر سنة . ويكون انتخاب النقيب لمدة سنة واحدة ، ولا يجوز انتخابه أكثر من سنتين متواليتين .

مادة ٥١ — تعتمد الجمعية العمومية انتخاب أعضاء مجلس النقابة المنتخبين من الشعب ، وتنتخب باقى الأعضاء المكملين لهذا المجلس .

وتحدد الجمعية العمومية كيفية تمثيل الشعب الجديدة في مجلس النقابة وتكون العضوية في مجلس النقابة لمدة سنتين .

مادة ٥٢ — تنظر الجمعية العمومية فيما يهم النقابة من مسائل يرى مجلس النقابة أو وزير الأشغال العمومية عرضها عليها أو يتضمنها طلب عقد الجمعية العمومية .

مادة ٥٣ — يجوز لمجلس النقابة أن يعرض على الجمعية العمومية المسائل التي قام بدراستها قبل الاجتماع إذا كانت واردة في جدول الأعمال .

ويجوز لكل من أعضاء النقابة أن يتقدم باقتراحات إلى الجمعية العمومية بشرط أن يتقدم

باقترحات إلى مجلس النقابة قبل موعد اجتماع الجمعية العمومية بشهر على الأقل ، وذلك لدراستها وإقرار عرضها .

الباب الخامس

مجلس النقابة

مادة ٥٤ — يجتمع مجلس النقابة مرة على الأقل في كل شهر بناء على دعوة النقيب أو من ينوب عنه أو بناء على طلب كتابي مسبب من سبعة من أعضاء المجلس على الأقل .

وتوجه الدعوة إلى الأعضاء قبل اجتماع المجلس بخمسة أيام على الأقل وتكون مصحوبة بمحضر الاجتماع السابق وجدول الأعمال المعروضة في الاجتماع الجديد .

ولا تجوز مناقشة المسائل غير الواردة في جدول الأعمال ما لم يوافق المجلس على ذلك .

مادة ٥٥ — لا تكون اجتماعات مجلس النقابة صحيحة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لعدد أعضائه .

وتصدر قرارات المجلس بأغلبية الآراء ، فإذا تساوت الأصوات يرجح الرأي الذي منه الرئيس .

مادة ٥٦ — يرأس النقيب اجتماعات مجلس النقابة وعند غيابه تكون الرئاسة لأحد وكيلي النقابة بحسب ترتيب سنهما ، وعند غيابهم جميعاً يتولى الرئاسة أكبر الأعضاء الحاضرين سناً من المهندسين المشار إليهم في الفقرة (١) من المادة ٣ من قانون النقابة .

ويدير الرئيس الاجتماع ويعطى الكلمة لطلابها ويأخذ الأصوات في جميع المسائل التي يناقشها المجلس ويعلن القرارات في نهاية الاجتماع .

مادة ٥٧ — يقوم سكرتير النقابة بأعمال السكرتارية في اجتماعات مجلس النقابة ، ويسجل محاضر الاجتماعات المعتمدة في سجل ينحصر لهذا الغرض ويوقع هذه المحاضر مع الرئيس . وعند غياب السكرتير يندب مجلس النقابة من بين أعضائه من يقوم بأعمال السكرتارية في الاجتماع .

مادة ٥٨ — إذا فقد أحد أعضاء مجلس النقابة شرطاً من شروط الأهلية للانتخاب زالت عضويته عن المجلس ، ويصدر المجلس قراراً بذلك .

وللمجلس النقابة أن يقرر إسقاط العضوية عمن يغيب عن اجتماعات المجلس خمس مرات متوالية بغير عذر يقبله المجلس على ألا يصدر القرار في هذه الحالة إلا بعد إخطار العضو بالحضور أمام المجلس لسماع أقواله .

مادة ٥٩ — إذا خلا مركز أحد أعضاء مجلس النقابة لأي سبب كان حل محله العضو الذي يليه في عدد الأصوات في نفس مهنته في نفس الانتخابات فإذا لم يوجد هذا العضو فيتم شغل المركز الحالي بطريقة الانتخاب .

وتنتهي مدة العضو الجديد بانتهاء مدة سلطه .

مادة ٦٠ — إذا طرأ على العضو ما يعوقه عن حضور اجتماع المجلس وجب عليه إخطار السكرتير بذلك قبل الاجتماع وإلا اعتبر متغيباً بدون عذر مالم يحضر الاجتماع التالى ويبدى للمجلس السبب الذى منعه من الاعتذار .

مادة ٦١ — يعد سكرتير النقابة سجلاً خاصاً لرصد حضور أعضاء المجلس وغيابهم ويوقع الأعضاء فى هذا السجل عند حضورهم كل اجتماع .

ويجب على السكرتير فى نهاية كل سنة إعداد بيان بعدد الاجتماعات التى عقدها المجلس وتاريخ كل اجتماع وعدد الأعضاء الحاضرين والغائبين وعدد مرات غياب كل منهم ، وإثبات هذا البيان فى التقرير السنوى للنقابة .

مادة ٦٢ — ينتخب مجلس النقابة وكيلين للنقابة من بين أعضائه المهندسين الذين مارسوا المهنة مدة تزيد على خمس عشرة سنة .

ويكون الانتخاب بالأغلبية المطلقة ، فإذا لم يحصل أحد المرشحين على الأغلبية المطلقة أعيد الانتخاب بين المرشحين الذين حصلوا على أكثر الأصوات فإذا تساوت الأصوات يكون الانتخاب بالقرعة بينهما . ويكون انتخاب الوكيلين لمدة سنة واحدة .

ويبلغ مجلس النقابة هذا الانتخاب إلى وزير الأشغال خلال الأيام الثلاثة التالية للانتخاب وينشرها فى الجريدة الرسمية .

مادة ٦٣ — ينتخب مجلس النقابة من بين أعضائه المهندسين سكرتيراً وأميناً للصندوق .

مادة ٦٤ — ينتخب مجلس النقابة ممثلى النقابة فى اللجان والهيئات النصوص عليها فى قانون النقابة .

كما ينتخب من بين أعضائه أو من غيرهم من أعضاء النقابة لجنة تمثل مختلف المهن الهندسية تتولى فحص الشكاوى التى تقدم ضد أحد أعضاء النقابة وتعرض تقريراً عنها لمجلس النقابة .

مادة ٦٥ — تؤلف هيئة مكتب النقابة من النقيب أو من ينوب عنه ومن الوكيلين والسكرتير وأمين الصندوق .

مادة ٦٦ — تعترف لسكرتير النقابة سلفة مستديمة قدرها خمسون جنيهاً للمصرف منها فى شئون النقابة وله أن يطلب إلى مجلس النقابة تحديد ما يصرف منها شهرياً مع تقديم مستندات الصرف .

مادة ٦٧ — تودع جميع إيرادات النقابة فى المصرف الذى يعينه مجلس النقابة فى مدة أسبوع على الأكثر من تاريخ تحصيلها .

مادة ٦٨ — يجب على أمين الصندوق أن يقدم لمجلس النقابة فى كل شهر كشفاً مفصلاً ببيان الإيرادات والمصروفات مؤيداً بمستندات الصرف للتصديق عليها .

ويكون أمين الصندوق مسئولاً وحده أمام مجلس النقابة عن تنفيذ الميزانية وعن حسابات وحركة النقود .

مادة ٦٩ — ينتخب مجلس النقابة لجنة محلية من أعضاء النقابة في كل مديرية أو محافظة تمثل المهن الهندسية المختلفة ويمثل فيها المشتغلون بالمهن الحرة بقدر الإمكان وتختص هذه اللجنة بأداء الأعمال التي تكلف بها من مجلس النقابة .

مادة ٧٠ — يعين مجلس النقابة الموظفين اللازمين للقيام بالأعمال الإدارية والحسابية . ويؤدي هؤلاء الموظفون أعمالهم تحت إشراف النقيب أو من ينوب عنه والسكرتير فيما يختص بالأعمال الإدارية وأمين الصندوق فيما يختص بالأعمال الحسابية .

مادة ٧١ — يجوز لمجلس النقابة إنشاء صندوق خاص يتسكون رصيده من التبرعات أو من أى مصدر آخر مشروع للصرف منه فى الأغراض التي لا يسمح قانون النقابة بالصرف فيها من صندوق المعاشات والإعانات .

مادة ٧٢ — يجوز لمجلس النقابة أن يقترح على وزير الأشغال العمومية إنشاء شعب جديدة إذا اقتضت الحال ذلك بشرط ألا يقل عدد أعضائها المقيدين فى النقابة عن خمسين عضواً .

مادة ٧٣ — ينفذ مجلس النقابة قرارات الجمعية العمومية ولا يحق له وقف أو تعطيل تنفيذها أو تعديلها إلا بعد الحصول على موافقة الجمعية العمومية مقدماً على ذلك .

ويعتمد المجلس قرارات مجالس الشعب ويقوم بإبلاغها إلى الجهات المختصة ويراقب تنفيذها .

مادة ٧٤ — يصدر مجلس النقابة نشرة دورية تتضمن نشاط النقابة وأجهزتها المختلفة . وينتخب مجلس النقابة من بين أعضائه لجنة للإشراف على إصدار هذه النشرة ويكون سكرتير الشعب أعضاء فى هذه اللجنة بحكم وظيفتهم .

مادة ٧٥ — تعلن قرارات مجلس النقابة فى مقر النقابة وفى نشرتها الدورية وتعلن كذلك فى الجرائد اليومية إذا قرر المجلس ذلك .

على أنه بالنسبة للقرارات المتعلقة بمسائل شخصية فإنها تعلن لأصحاب الشأن فقط بكتب موصى عليها .

الباب السادس

الانتخابات

مادة ٧٦ — يجرى انتخاب أعضاء مجالس الشعب قبل الاجتماع العادى للجمعية العمومية للنقابة . وتجرى الجمعية العمومية للنقابة انتخاب النقيب وباقي أعضاء مجلس النقابة فى اجتماعها العادى .

مادة ٧٧ — يفتح باب الترشيح لانتخاب أعضاء مجالس الشعب والنقيب وأعضاء مجلس النقابة الذين تنتخبهم الجمعية العمومية للنقابة ، لمدة خمسة عشر يوماً على الأقل .

ويجب قفل باب الترشيح للانتخاب قبل إجراء الانتخاب بثلاثين يوماً على الأقل .

مادة ٧٨ — يعلن عن ميعاد الترشيح للانتخاب وميعاد الانتخاب قبل فتح باب الترشيح بأسبوع على الأقل .

ويكون الإعلان بالنشر في جريدتين من الجرائد اليومية واسعة الانتشار وفي النشرة الدورية للنقابة ، وبالصق في لوحة الإعلانات بالنقابة .

مادة ٧٩ — تقدم طلبات الترشيح للانتخاب على الاستمارات المعدة لذلك والتي تصرف من النقابة مقابل ٥٠٠ ملجم لكل استمارة .

وترسل طلبات الترشيح إلى نقيب المهندسين بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو تسلم باليد إلى سكرتير النقابة مقابل إيصال بذلك .

مادة ٨٠ — توجه الدعوة إلى الأعضاء لحضور عملية الانتخاب بطريق البريد وتنشر أسماء المرشحين في النشرة الدورية الخاصة بالنقابة كما تعلن في لوحة الإعلانات بمقر النقابة .

مادة ٨١ — يجرى الانتخاب بطريق الاقتراع السرى وبالأغلبية المطلقة .
على أنه بالنسبة إلى انتخاب النقيب إذا لم يحصل أحد المرشحين على الأغلبية المطلقة يعاد الانتخاب بين المرشحين اللذين حصلوا على أكثر الأصوات وعند تساويهما يقتصر بينهما .

مادة ٨٢ — لكل مرشح الحق في أن يراقب بنفسه عملية الانتخاب وله أن ينيب عنه في ذلك أحد الأعضاء الذين لهم حق مباشرة الانتخاب .

مادة ٨٣ — يتولى رئيس الشعبة أو رئيس الجمعية العمومية للنقابة حسب الأحوال الإشراف على عملية الانتخاب وفرز الأصوات ، يعاونه في ذلك الوكيل أو الوكيلين والسكرتير .

الباب السابع

واجبات الأعضاء وتقاليده المهنية

مادة ٨٤ — يجب على عضو النقابة قبل مباشرة المهنة أن يؤدي اليمين الآتية أمام هيئة من ثلاث أعضاء ينتخبهم مجلس النقابة من بين أعضائه :

« أقسم بالله العظيم أن أؤدي عملي بالأمانة والشرف وأن أحافظ على سر المهنة وأن أحترم قوانينها وتقاليدها » .

مادة ٨٥ — يجب على عضو النقابة أن يمتنع عن أى عمل يتنافى مع كرامة المهنة .

مادة ٨٦ — إذا اقتضى العمل المسند إلى عضو النقابة معاملة إحدى الشركات والهيئات التي يتولى هو إدارتها أو عضويتها أو يكون مالكا لأسهمها أو تكون له مصلحة مادية فيها ، وجب عليه أن يبلغ ذلك كتابة وصراحة إلى صاحب العمل وأن يحصل على موافقته الكتابية على هذا التعامل .

مادة ٨٧ — لا يجوز لعضو النقابة أن ينتفع مادياً من أى اختراع أو تمن عليه أو اطلع عليه بسبب المهنة كما لا يجوز له أن يطلع أحداً على هذا الاختراع بأي طريقة كانت ولا أن يسهل له الوصول إلى معرفته أو الانتفاع به سواء بمقابل أو بغير مقابل ما لم يحصل على إذن كتابي صريح من صاحب الاختراع يجيز له ذلك .

مادة ٨٨ — لا يجوز لعضو النقابة أن يؤدي عملاً للغير إذا كان لهذا العمل اتصال مباشر بعمل مسند إليه أو كان مختصاً بإبداء الرأي أو البت فيه أو الترخيص به .

مادة ٨٩ — يجب على عضو النقابة قبل التعاقد على أى عمل سبق إسناده إلى عضو آخر أن يتحقق من وفاء صاحب العمل بتعهداته مع العضو الذى باشر العمل قبله .

مادة ٩٠ — يجب على عضو النقابة معاملة زملائه معاملة قائمة على الثقة المشتركة والاحترام المتبادل ويجب عليه أن يمتنع عن التنديد بمعلومات زملائه الفنية أو الانتقاص منها أو الخط من شأنها، وعن انتقاد أعمال زملائه الذين باشروا قبله هذه الأعمال .

مادة ٩١ — لا يجوز لعضو النقابة اتخاذ إجراءات قضائية ضد عضو آخر بسبب المهنة قبل الحصول على إذن كتابي بذلك من مجلس النقابة .

ويجب أن يتضمن من طلب الإذن أسماء الخصوم وعناوينهم وموضوع النزاع بالتفصيل والمستندات المؤيدة له .

وإذا كان الإذن مطلوباً لإقامة دعوى جنحة مباشرة أو الادعاء مدنياً أمام المحكمة الجنائية وجب على الطالب أن يرفق بطلب الإذن صورة من التحقيقات التى أجريت فى الدعوى إن وجدت .

ويجب على عضو النقابة أن يطلب إلى محاميه إيداع الإذن الصادر له بإقامة الدعوى ملف الدعوى فى أول جلسة يحضرها وأن يقصر مرافعته على ما يؤيد وجهة نظره دون مساس بكرامة العضو المدعى عليه .

مادة ٩٢ — يجب على عضو النقابة إذا مست كرامته كمهندس أو مست كرامة المهنة فى شخصه أن يبلغ ذلك كتابة إلى مجلس النقابة قبل الالتجاء بشكواه أو دعواه إلى الجهات المختصة .

مادة ٩٣ — يجب على عضو النقابة إبلاغ مجلس الشعبة المختصة أو اللجنة المحلية المشار إليها فى المادة ٦٩ من هذه اللائحة بكل ما يقع تحت نظره من مخالفات لأحكام المادتين ٥٥ و ٧٢ من قانون النقابة وإلا كان مسئولاً تأديبياً عن عدم التبليغ .

مادة ٩٤ — يجب على عضو النقابة أن يجيب على أية شكوى تقدم ضده وذلك فى الميعاد الذى يحدد له .

كما يجب عليه أن يحضر أمام لجنة التحقيق المختصة وأن يجيب على الأسئلة التى توجهها إليه . ويجب عليه أيضاً احترام قرارات النقابة وتنفيذها .

مادة ٩٥ — يجب على عضو النقابة إبلاغ مجلس الشعبة المختصة بوظيفته أو عمله وعنوانه ومحل إقامته ، وعن أى تغيير فى هذه البيانات خلال شهر على الأكثر من تاريخ حدوثه

مادة ٩٦ — لعضو النقابة أن يضع لافتة للإعلان عن مكتبه .

ويجب ألا تزيد مساحة هذه اللافتة عن ٦٠ فى ٨٠ سنتيمتراً وأن تتضمن باللغة العربية اسم

العضو ولقبه المهني واختصاصه ، ويجوز أن تتضمن اللافتة بياناً بدرجاته العلمية .
 ويجوز للعضو أن يضع لافتة أخرى مماثلة لتنبية الجمهور إذا كان مكتبه في مكان غير ظاهر .
 وفي حالة تغيير المكتب يجوز للعضو أن يضع في المكتب القديم إعلاناً عن مكتبه الجديد لمدة ستة أشهر على الأكثر .

مادة ٩٧ — لعضو النقابة أن يضع لافتة بجوار الأعمال التي يباشرها بشرط أن تتضمن هذه اللافتة البيانات المشار إليها في المادة السابقة وألا تزيد مساحتها عن ٨٠ في ١٢٠ سنتيمتراً .
 ولعضو النقابة أن يضع على باب سكنه لافتة متضمنة البيانات المقدمة بشرط أن تكون في شكل وحجم اللافتات التي يضمها جيرانه .

مادة ٩٨ — يجب على عضو النقابة أن يسجل البيانات المشار إليها في المادة ٩٦ من هذه اللائحة على جميع الأوراق والمطبوعات والرسومات والعقود التي يستعملها في أعماله الهندسية .

الباب الثامن

رسوم الدمغة

مادة ٩٩ — لصق طوابع دمغة النقابة إلزامي على الرسومات والعقود والأوراق والدفاتر المبينة في المادة ٥٥ من قانون النقابة بالفئات المحددة بها .

ويجوز أداء قيمة الطوابع الواجب لصقها للنقابة مباشرة بشرط الحصول منها على إيصال بذلك والتأشير منها على الأوراق التي تستحق عليها الدمغة بما يفيد السداد .

مادة ١٠٠ — يحدد مجلس النقابة شكل طوابع الدمغة وحجمها وعدد ما يطبع منها . وتكون الطوابع في عهدة أمين صندوق النقابة .

مادة ١٠١ — يسلم مجلس النقابة للهيئة العامة للبريد كمية من طوابع دمغة النقابة لتوزيعها بمقراتها على مكاتب البريد في عواصم المحافظات والمديريات والمراكز وتحصيل قيمتها .

وتفتح الهيئة العامة للبريد حساباً خاصاً لهذه الطوابع وتسدد قيمة ما يباع منها شهرياً لمجلس النقابة .
 وتعامل طوابع دمغة النقابة من كل الوجوه معاملة طوابع الدمغة الحكومية . وللمجلس النقابة بناء على اقتراح أمين الصندوق أن يحدد أي وسيلة أخرى لتوزيع الطوابع .

مادة ١٠٢ — يجب على عضو النقابة أن يحتفظ لديه بسجل ذي صفحات مرقمة ترقياً مسلسلاً ومبصومة بخاتم النقابة وأن يقيد في هذا السجل جميع الرسومات والعقود والعمليات التي يباشرها أولاً بأول وتاريخ مباشرته لها وعدد رسومات كل عملية وقيمة طوابع الدمغة المستحقة عليها .
 ويمكن الحصول على هذا السجل من مجلس النقابة بالقيمة التي يحددها للمجلس والنقابة وللمجلس الشعبة المختصة في أي وقت أن يطلب الاطلاع على هذا السجل .

مادة ١٠٣ — إذا استلزمت العملية الواحدة عدة رسومات وجب على العضو أن يضع لها عنواناً رئيسياً واحداً وأن يبين على الرسم الرئيسي عدد رسومات العملية .

مادة ١٠٤ — تلصق الطوابع على شفاف كل رسم أسفل الركن الأيمن منه ، ويجب على عضو النقابة التوقيع بإمضائه على الطوابع وبيان قيمتها بالحروف .

مادة ١٠٥ — يراعى لصق طوابع الدمغة المقررة على النسخ الأصلية للعقود كما يراعى لصق الطوابع على النسخ أو الصور الإضافية التي تطلب كمستند .
وتعتبر النسخة أو الصورة الإضافية كمستند إذا وقع عليها الطرف الآخر غير الطالب .

مادة ١٠٦ — يجب على عضو النقابة مراعاة الدقة في تحديد قيمة الرسومات والعمليات والعقود التي يباشرها ولصق طوابع الدمغة المستحقة عليها وإلا تعرض للمحاكمة التأديبية .

مادة ١٠٧ — يجب على رؤساء الحسابات في الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة مراعاة لصق طوابع الدمغة المقررة على عقود الأعمال الهندسية وعقود التوريد عن أعمال هندسية وذلك قبل توقيع المقاولين أو الموردين عليها .

مادة ١٠٨ — يجب على جميع المؤسسات والشركات الهندسية وعلى وكلاء المؤسسات والهيئات والشركات الهندسية الأجنبية التي تقوم بأعمال أو توريدات هندسية داخل البلاد أن يخطرُوا نقابة المهن الهندسية بأسمائهم وعناوينهم ونوع الأعمال الهندسية التي يباشرونها . ويجب مراعاة لصق طوابع الدمغة المقررة على ما يباشرونه من رسومات وعقود هندسية طبقاً لنص المادة ٥٥ من قانون النقابة .

كما يجب إخطار النقابة كل ثلاثة أشهر بما يباشرونه من رسومات أو عقود هندسية وقيمة طوابع الدمغة الملصقة عليها .

مادة ١٠٩ — يجب على الأفراد مراعاة لصق طوابع الدمغة المقررة على ما يبرمونه فيما بينهم وبين المصالح الحكومية والمؤسسات والهيئات العامة أو الخاصة من عقود الأعمال والتوريدات الهندسية .

مادة ١١٠ — لا يجوز للمصالح والهيئات الحكومية أو الحرة أو الشركات أو الأفراد التعامل بالأوراق أو الدفاتر أو الرسومات أو العقود المشار إليها في المادة ٥٥ من قانون النقابة إلا إذا كان ملصقاً عليها طوابع الدمغة المقررة ، وكل من وقع أو قبل أو استعمل عقداً أو رسماً أو صورة أو ورقة مما ورد في المادة ٥٥ المذكورة لم تلصق عليه طوابع الدمغة المقررة يكون مسئولاً جنائياً بأداء ضعف الرسم المستحق .

الباب التاسع

صندوق المعاشات والإعانات

مادة ١١١ — ينشأ بالنقابة صندوق يسمى صندوق المعاشات والإعانات .

ويدير هذا الصندوق تحت إشراف مجلس النقابة لجنة من سبعة أعضاء ينتخبها مجلس النقابة من بين أعضائه لمدة سنة على أن يكون من بينهم النقيب وأحد الموكلين وأمين الصندوق . وتسمى هذه اللجنة « لجنة الصندوق » .

مادة ١١٢ — تجتمع لجنة الصندوق مرة على الأقل في كل شهر .
كما تجتمع في أى وقت آخر كلما رأى رئيس اللجنة ضرورة لاجتماعها أو قدم إليه طلب بذلك من
عضوين من أعضائها على الأقل .

مادة ١١٣ — يوجه رئيس اللجنة الدعوة إلى الاجتماع قبل الموعد المحدد بثان وأربعين ساعة
على الأقل ويجب أن تتضمن الدعوة جدول الأعمال المعروضة في الاجتماع .

مادة ١١٤ — لا يكون اجتماع اللجنة صحيحاً إلا إذا حضره أربعة من أعضائها على الأقل .
وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية الأعضاء الحاضرين فإذا تساوت الأصوات فیرجح الجانب الذى منه الرئيس .
ولا تكون قرارات اللجنة نافذة إلا بعد اعتمادها من مجلس النقابة .

مادة ١١٥ — يرأس النقيب اجتماعات لجنة الصندوق وينوب عنه في حالة غيابه أحد الوكيلين
حسب ترتيب سنهما وعند غيابهم جميعاً تكون الرئاسة لأكبر الأعضاء الحاضرين سنّاً .

مادة ١١٦ — تنتخب لجنة الصندوق من بين أعضائها في أول اجتماع لها سكرتيراً للجنة ويقوم
السكرتير بأعمال السكرتارية في اجتماعات اللجنة ويسجل محاضر الاجتماعات بعد اعتمادها في سجل
يخصص لهذا الغرض ويوقع هذه المحاضر مع الرئيس .

وعند غياب السكرتير تندب اللجنة من بين أعضائها من يقوم بأعمال السكرتارية في الاجتماع .

مادة ١١٧ — يتكون رأس مال الصندوق من الموارد الآتية :

- (أ) ما يكون متجمداً بالصندوق .
- (ب) نصف رسوم القيد .
- (ج) ما يخص الصندوق في الاشتراكات السنوية .
- (د) التبرعات والوصايا الصادرة للصندوق .
- (هـ) حصيلة طابع دمغة النقابة .
- (و) أرباح مطبوعات النقابة .
- (ز) ما تساهم به الحكومة سنوياً في الصندوق .
- (ح) ما يقرر من الموارد الأخرى .
- (ط) فوائد رصيد الصندوق .

مادة ١١٨ — تودع أموال الصندوق في حساب خاص في أحد المصارف التي يعينها مجلس النقابة .
ولا يجوز الصرف من أموال الصندوق إلا بناء على قرار من لجنة الصندوق .

مادة ١١٩ — يجب أن يكون الصرف من أموال الصندوق وفقاً لما يقرر في بنود الميزانية التي
تعتمدها الجمعية العمومية للنقابة .

مادة ١٢٠ — يكون لعضو النقابة حق في المعاش أو الإعانة إذا توافر فيه الشرطان الآتيان :
(أ) أن يكون قد أدى للنقابة رسم الاشتراك المستحق عليه ما لم يكن قد أعفى من أدائه بقرار من مجلس النقابة .

(ب) أن يثبت عجزه صحياً لإعـن مزاولة المهنة بقرار من القومسيون الطبي العام .

مادة ١٢١ — إذا توفي العضو صاحب الحق في المعاش كان للمستحقين عنه الحق في اقتضاء معاشات . ويقصد بالمستحقين في تطبيق هذا النص أرملة أو أراـمل العضو المتوفى وأولاده ووالديه والأخت والأخوات الشقيقات .

مادة ١٢٢ — يقدم طلب المعاش أو الإعانة من العضو أو من المستحقين عنه إلى لجنة الصندوق على الاستمارة المعدة لذلك .

وإذا كان الطلب مقدماً من المستحقين عن صاحب الحق في المعاش فيجب أن يكون مصحوباً بالأوراق الآتية :

(أ) إعلـام بوفـاة العضو صاحب الحق في المعاش وإثبات ورثته الشرعيين .

(ب) شهادات ميلاد الأولاد الذكور .

(ح) شهادة موقعة من عضوين من أعضاء النقابة أو من موظفين بالحكومة يزيد المرتب الشهري لكل منهما عن ٢٠٠ جنيهاً ، تفيد أن زوجة العضو المتوفى وبناته لم يتزوجن بعد وفاة مورثهم ، ويتكرر تقديم هذه الشهادة كل سنة .

وتفصل لجنة الصندوق في الطلب خلال أربعين يوماً على الأكثر من تاريخ تقديمه مستوفياً .

مادة ١٢٣ — يصرف للعضو معاش شهري في حالة العجز الصحي حسب الفئات الآتية :

جنيه

١١ للعضو

ويضاف إلى هذا المبلغ :

مليم جنيه

٥٠٠ ٢ عن الزوجة .

— ٢ عن كل من الولد والبنـت .

٥٠٠ ١ عن كل من الوالد والوالدة .

مادة ١٢٤ — يصرف للمستحقين عن العضو المتوفى معاش شهري حسب الفئات الآتية :

مليم جنيه

— ٦ مبلغ ثابت للأسرة .

ويضاف إلى هذا المبلغ :

٥٠٠ ٢ عن الأرملة إذا كانت لها أولاد من المتوفى .

— ٤ عن الأرملة إذا لم يكن لها أولاد من المتوفى .

مليم جنیه

- ٢ عن كل ولد أو بنت أو أخت شقيقة .
... ١ عن كل من الوالد أو الوالدة .

وتوزع الستة جنيهات المقررة للأسرة على أفرادها بنسبة الفئات المقررة لكل منهم .
ويشترط لاستحقاق الأخت أو الأخوات الشقيقات المعاش ألا يوجد أحد من المستحقين الآخرين
للمضو المتوفى وأن يثبت قيامه بإعالتها أو إعالتهم قبل وفاته .

مادة ١٢٥ — يسقط حق الأرملة والبنت والأخت في المعاش بالزواج ، على أنه إذا طلقت
إحداهن للمرة الأولى خلال خمس سنوات من تاريخ زواجها فيعاد صرف المعاش المستحق لها بناء
على طلبها اعتباراً من تاريخ الطلب بشرط ألا تجمع بين المعاش والنفقة المقررة لها .
ويسقط حق الإبن في المعاش ببلوغه ٢١ سنة ما لم يثبت أنه لا يزال طالباً منتظماً في دراسته
بإنجاح في إحدى الجامعات أو المعاهد العليا فيثبت يستمر صرف المعاش المستحق له لحين
تخرجه أو فصله .

مادة ١٢٦ — إذا سقط حق أحد أفراد الأسرة في المعاش فيعاد توزيع المبلغ المقرر للأسرة
على باقي المستحقين بنسبة الفئات المقررة لكل منهم .

مادة ١٢٧ — إذا طرأ على المضو ما يقتضى إعانته مادياً ، فللجنة الصندوق أن تقرر له راتباً
شهرياً لمدة أقصاها سنة مع جواز تكراره أو تقرر صرف إعانته وقتية .
ولا يجوز الجمع بين المعاش وبين المرتب الشهري أو الإعانة الوقتية .

مادة ١٢٨ — تصرف لأسرة المضو المنوفى إعانة وقتية قدرها خمسون جنيهاً لمواجهة مصاريف
الجنائزة .

مادة ١٢٩ — لمجلس النقابة حق حرمان العضو من كل أو بعض ما يكون قد تقرر له من معاش
في حالة الحكم عليه نهائياً في جريمة جنائية أو تأديبية لأمر يمس الشرف .

مادة ١٣٠ — لمجلس النقابة في كل وقت حق إعادة النظر في المعاشات والإعانات التي سبق
تقريرها وذلك وفقاً لما تقتضيه حالة الصندوق أو حالة الشخص المنتفع بالمعاش أو الإعانة .

مادة ١٣١ — لمجلس النقابة وحده حق الفصل نهائياً في كل خلاف ينشأ بين لجنة الصندوق
وبين المستحقين للمعاش أو الإعانة بمقتضى أحكام هذه اللائحة .

ويراعى ألا يشترك في اجتماع المجلس أعضاء لجنة الصندوق الذين اشتركوا في إصدار القرار
موضوع الخلاف .

الباب العاشر

الميزانية

مادة ١٣٢ — تبدأ السنة المالية للنقابة من أول ديسمبر في كل مدة وتنتهى في آخر نوفمبر من السنة التالية .

مادة ١٣٣ — يجب على لجنة الصندوق إعداد مشروع الحساب الختامى للصندوق في السنة المنتهية والميزانية المقترحة للسنة الجديدة وعرضهما على مجلس النقابة قبل اليوم الخامس عشر من شهر نوفمبر من كل سنة لاعتمادهما وعرضهما على الجمعية العمومية للنقابة في اجتماعها العادى .
ويجب ألا تتجاوز المصروفات في الميزانية مقدار ٨٠٪ من أموال الصندوق ويخصص الباقي كاحتياطي لسد المعجز الطارىء في الميزانية .

مادة ١٣٤ — يجب على هيئة مكتب النقابة إعداد مشروع الحساب الختامى للنقابة في السنة المنتهية والميزانية المقترحة للسنة الجديدة وعرضهما على مجلس النقابة في الميعاد المبين في المادة السابقة لاعتمادهما وعرضهما على الجمعية العمومية للنقابة في اجتماعها العادى .

مادة ١٣٥ — تعتمد الجمعية العمومية للنقابة ميزانية النقابة وميزانية الصندوق .
ولا يجوز صرف أى مبلغ من أموال النقابة إلا في حدود بنود الميزانية .

مادة ١٣٦ — مع مراعاة ما جاء بالمادة ١١٨ من هذه اللائحة تودع أموال النقابة في حساب خاص في أحد المصارف التى يعينها مجلس النقابة .

ويكون الصرف منها بالأوضاع وفي الحدود الآتية :

(أ) بقرار من مجلس النقابة أيا كان مقدار المبلغ المنصرف .

(ب) بقرار من هيئة مكتب النقابة في حدود مبلغ مائتى جنيه .

(ج) بقرار من رئيس الشعبة أو من ينيبه في حدود مبلغ عشرين جنيهاً .

وفى جميع الأحوال يجب أن يكون الصرف بتوقيع اثنين من الأشخاص الآتين .

التقيب — أحد الوكيلين — أمين الصندوق — السكرتير العام .

ويجب إخطار مجلس النقابة بالمبالغ التى يتم صرفها وإرسال مستندات الصرف إليه وذلك فى أول جلسة للمجلس بعد الصرف .

الباب الحادى عشر

حكم وقى

مادة ١٣٧ — تسرى أحكام المواد من ١٢١ إلى ١٢٨ من هذه اللائحة اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٥٨ .

وزارة الإصلاح الزراعى :**قرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩^(١)**

بتعديل بعض أحكام القرار رقم (١) لسنة ١٩٥٨ الخاص باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله

وزير الإصلاح الزراعى

بعد الاطلاع على القرار رقم (١) لسنة ١٩٥٨ الخاص باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله والقرارات المعدلة له ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — تحذف الفقرة الثالثة من المادة ١٠ من القرار المشار اليه .

مادة ٢ — تضاف مادة جديدة بعد المادة ١٠ برقم ١٠ مكرر بالنص الآتى :

« مادة ١٠ مكرر — استثناء من أحكام المادتين السابقتين يجوز لمدير مؤسسة صندوق طرح النهر وأكله أن يأذن لدوى الشأن فى استيفاء بيانات الطلبات المقدمة منهم فى الميعاد أو بتقديم المستندات والكشوف الناقصة خلال آجال لايزيد مجموعها على أربعة أشهر على أن يحسب كل أجل من تاريخ إخطار صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مع علم الوصول وبشرط ألا يتجاوز هذه الآجال بأية حال نهاية السنة التى تقدم فيها الطلبات .

ومع ذلك فإنه بالنسبة للطلبات التى قدمت فى يناير سنة ١٩٥٩ يمد الحد الأقصى لآجال الاستيفاء حتى نهاية شهر أغسطس سنة ١٩٦٠ » .

مادة ٣ — تضاف فقرة جديدة بعد الفقرة الثانية من المادة ١٣ من القرار المشار اليه بالنص الآتى :
« وتدرج الطلبات المقدمة فى تاريخ واحد بمديرية واحدة بالسجل وتكون الأولوية فى قيدها للبلاد الواقعة شرق مجرى النيل سواء أكانت تابعة لمراكز تقع كلها فى هذه الضفة أو كانت شطراً من مراكز تتبعها بلاد الضفة الغربية كل بحسب ورود مياه النيل ثم لبلاد الضفة الغربية على النحو السابق » .

مادة ٤ — ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية .

تحريراً فى ١٢ جمادى الآخرة سنة ١٣٧٩ (١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩) .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

مارس
سنة ١٩٦٠

السنة الأربعون

العدد
السابع

« ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ
وَجَادِ لَهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ، إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنْ ضَلَّ
عَنْ سَبِيلِهِ ، وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ . »
« قرآن كريم »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع رمسيس رقم ٥١ بالقاهرة

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

٢٧ حكماً صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية

١٦ حكماً صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية

٢٠ حكماً صادراً من قضاء المحكمة الإدارية العليا (مجلس الدولة)

الشهر العقاري والتوثيق :

السجل العيني — للدكتور حسن الأشموني المحامي والمدير السابق للتفتيش الفني لصلاحة الشهر العقاري .
رسوم الشهر — للأستاذ السيد كمال الشوري — رئيس مكتب توثيق بنها .
الصلاحة في النقض الجنائي — للدكتور رؤوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .
تطبيق قانون جنسية الأجنبي المسلم في مسائل الميراث — للأستاذ محمود كامل المحامي .
طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي الحنفى — للأستاذ سمير عبد السيد تناغو — المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين . ص ٢١٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون التأمين والمعاشات لمستخدمي الدولة وعمالها الدائمين . ص ٢٤٠

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن انتقال ملكية بنك مصر إلى الدولة . ص ٢٤٧

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٠ في شأن انتقال ملكية البنك الأهلي للمصرى إلى الدولة . ص ٢٤٨

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٦٠ بتعديل القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم دوائر الكتاب بالعدل . ص ٢٤٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن مخالفات الأبنية . ص ٢٤٩

قرارات وزارية :

وزارة الداخلية :

قرار رقم ٤ مركزي لسنة ١٩٦٠ في شأن تنفيذ خطة الدفاع المدني . ص ٢٥١
قرار رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠ في شأن تدابير الدفاع المدني الواجب اتخاذها في العقارات . ص ٢٥٢
قرار رقم ٢١ لسنة ١٩٦٠ في شأن المدن والجهات التي يطبق فيها تدابير الدفاع المدني . ص ٢٥٩
قرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن تنظيم فرق المتطوعين لأعمال الدفاع المدني وشروط قيامهم بأعمالهم . ص ١٩٧

وزارة الزراعة :

قرار رقم ١ لسنة ١٩٦٠ بتعيين مناطق زراعة أصناف القطن في السنة الزراعية ١٩٥٩/١٩٦٠ . ص ٢٦٢

وزارة التكوين :

قرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ بتعديل النند ٥ من المادة ٩ من القرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ . ص ٢٦٤
قرار رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ بتعديل الفقرة ثانياً من المادة ٢٤ من القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز . ص ٢٦٤

قرار رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ بتحديد الحد الأقصى للربح في تجارة الأسمت الأبيض . ص ٢٦٥
قرار رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٠ بتشكيل أصحاب المطاحن والمحابر والمؤسسات الملتزمة بمرفق عام أو ذات نفع عام في جميع أنحاء الإقليم الجنوبي من الجمهورية العربية المتحدة والممثلين عن إدارتها الاحتفاظ برصيد عن المواد البترولية ومواد الوقود الأخرى يكفي للاستهلاك مدة عشرة أيام في مطاحنهم ومحابرهم والمؤسسات . ص ٢٦٦

قضاء محكمة النقض الجنائية

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٣٣٤

٢ فبراير سنة ١٩٥٩

معارضة . متى تجوز المعارضة في الحكم الحضورى اعتباراً ؟ شرط عدم جواز استئناف الحكم الحضورى اعتباراً لقبول المعارضة فيه . المادة ٢٤١ أ.ج . عدم تفرقة نص المادة ٢٤١ أ.ج بين أحكام الدرجة الأولى التى لا يجوز استئنافها وبين أحكام ثانى درجة غير القابلة للاستئناف بطبيعتها .

المبدأ القانونى

إن عبارة نص المادة ٢٤١ من قانون الإجراءات الجنائية الذى يشترط فيما يشترط لقبول المعارضة في الحكم الحضورى الاعتبارى أن يكون استئنافه غير جائز لم تفرق في الحكم بين أحكام الدرجة الأولى التى لا يجوز استئنافها وبين أحكام ثانى درجة وهى غير قابلة للاستئناف بطبيعتها .

(القضية رقم ١٨٠٦ لسنة ٢٨ ق) .

٣٣٥

٢ فبراير سنة ١٩٥٩

صيدلة . ما يعتبر مزاوله لها . تجزئة مخازن الأدوية

البسيطة للمواد الواردة بالجدول الخامس المرافق لقانون الصيدلة . المادة ٩٣،١ من قانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ . قانون . تفسيره . التفسير التشريعى . سرىانه على الوقائع التى تمت قبل صدوره مادامت لا تتجاوز تاريخ نفاذ القانون المفسر . مثال . القانون رقم ٣٦٠ لسنة ٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الصيدلة .

المبدأ القانونى

صدر القانون رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ وكان من بين ما تضمنه التعديل نص مقدمة الجدول الخامس فاستبدل بها النص الآتى : « ويشترط أن تكون هذه الأصناف داخل عبوات محكمة الغلق ... » ومحظور تجزئتها في مخازن الأدوية البسيطة ، ويتضح من عبارة المذكرة الإيضاحية تعليلاً لهذا التعديل أن المشرع عمده إلى إصدار القانون الجديد ليفسر به القانون القديم ويفصح عن قصده الحقيقى منه ، فهو بذلك قانون تفسيرى لا يتضمن حكماً مستحدثاً ، بل اقتصر على إيضاح وجلاء غموض القانون القديم وبيان قصد المشرع منه ومن ثم كان

المشرع معاقباً عليها من وقت حصوله حتى الآن ، ، فإن ما قاله الحكم من ذلك صحيح في القانون ، ويكفي الاستناد إليه في رفض ما يشيره الدفاع في هذا الخصوص .

المحكمة

« التقرير المقدم من الطاعن الأول
ماهر عارف قنديل »

« . . . حيث إن مبنى وجهي الطعن ، هو خطأ الحكم في تطبيق القانون وتأويله ، وقصور أسبابه وإخلاله بحق الدفاع والفساد في الاستدلال ، ذلك أن الطاعن دفع أمام محكمة الجنايات بأن الأفعال التي نسبت إليه ووصفتها النيابة العامة في سنة ١٩٤٩ بأنها تكون جريمة شيوعية ، قد سقط عنها هذا الوصف وقت محاكمته عنها ، إذ المنشورات والمضبوطات التي نسبت إليه والآراء التي اتهم بالترويج لها كانت تدعو إلى القضاء على استبداد الملك وإلى تحديد الملكية واستخلاص حقوق العمال وإنصاف الطبقة الكادحة ومحاربة أعوان الاستعمار . وإذا كانت سلطات العهد الملكي قد جرت في الماضي على محاربة هذه الدعوة واتهامها بالباطل بأنها دعوة شيوعية فليس من السائع أن يظل هذا الفهم قائماً في الوقت الحاضر الذي يقوم فيه نظام الحكم في مصر بعد ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ على تحقيق هذه المعاني بالذات ، ولأن صح أن بعض عبارات المضبوطات سالفة الذكر قد جاوز المعاني المتقدمة ، فقد كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يتولى استعراض هذه العبارات وتحديد ما يعتبر منها منطقياً على المذهب الشيوعي ، وأن يبين أي تلك المستندات تصح نسبتها إلى الطاعن ومساءلته عنها ، كذلك كان يتعين على الحكم أن يناقش ما أثاره الدفاع من أن اتهام الطاعن بمناهضة أسس ومبادئ الدستور الملكي والنظام الملكي لم يعد مقبولا بعد أن قوضت الملكية وعفت آثارها ونودي بالجمهورية واتخذ

سارياً على الوقائع التي تمت قبل صدوره ما دامت لا يتجاوز تاريخ نفاذ القانون المفسر ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ دان المتهم بجريمة مزاوله مهنة الصيدلة لتجزئته مواد صيدلية بمخزونه البسيط استناداً إلى المادتين ١ ، ٩٣ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ والجدول الخامس المرفق به صحيحاً في القانون .

(القضية رقم ١٨٠٧ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣٦

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

أمن الدولة . الجرائم الماسة به من الداخل . جريمة المادة ٩٨/١ من المرسوم بقانون ١١٧ لسنة ١٩٤٦ ، ٩٨ ب من المرسوم بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٤٦ مالا يؤثر في قيامهما . تغيير شكل الدولة من ملكية إلى جمهورية أو تغيير الدستور لا يلغى هذه الجريمة .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهمين بجريمة الانضمام إلى منظمة شيوعية ترمي إلى سيطرة طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات كما ترمي إلى القضاء على طبقة اجتماعية ملحوظاً في تحقيق هذه الأغراض استعمال القوة والوسائل الأخرى غير المشروعة ، وجريمة التجنيد والترويج لهذه المبادئ — إذ قال رداً على ما يشيره الدفاع في خصوص زوال الملكية المصرية والدستور المصري اللذين كانا موجودين وقت الحادث — إن تغيير شكل الدولة من ملكية إلى جمهورية أو تغيير الدستور لا يلغى الجريمة التي لازالت في نظر

لها دستور آخر غير دستور العهد الملكي وصف رسمياً بأنه دستور اشتراكي تعاوني ، غير أن الحكم المطعون فيه تخفف من هذا الفساد كله واكتفى بإيراد عبارات مرسله ترددت فيها ألفاظ الشيوعية من غير بيان كنهها والمراد منها ، ووجدت أسبابه من هذا التحديد والضبط الذي يجب أن تتميز به الأحكام عامة والجنائية منها بنوع خاص في مقام حصر التهمة والعقاب عليها ، هذا إلى أن الطاعن المذكور أنكر ما اقترى به عليه سعد زغلول المصليحي واتهمه بالتلفيق والاصطناع مستدلاً على ذلك بما ثبت من أن محضر الجلسة الذي ذكره هذا الشاهد أن الطاعن حرره ليس بخط يده ، ولكن الحكم رغم ذلك التفت عن هذا الدفاع ولم يعرض له ولا لما قدمه الطاعن من بيانات براءته برد واف يفيد أن المحكمة أحاطت بالدعوى وأنها أنزلت حكمها عليها بعد أن استظهرت سائر ظروفها .

« التقرير المقدم من الطاعن الثاني

حسن أحمد الحسيني »

مبنى الطعن هو بمعنى ما ورد بالتقرير المقدم من الطاعن الأول ماهر عارف قنديل ويضيف إليه الطاعن الثاني قوله إنه وإن صح أن بعض العبارات الواردة بالمنشورات والمطبوعات والأوراق المضبوطة قد جاوز المعاني المشروعة فإنه لم يكن مقصوداً منها الدعوة إلى تحقيق النظم الاشتراكية التي تهدف الشيوعية إلى تحقيقها على وجه التحديد ، وإنما جاءت العبارة مختلطة بغيرها من العبارات التي لا تحمل سوى المعاني المشروعة ، فهي لا تعدو أن تكون تزييداً في التعبير من فرط حماسة القائمين على تلك المنظمة القول بصدور تلك المطبوعات منها ، وما تسمت به هذه المنظمة من أنها (الحركة الديمقراطية للتحرير الوطني) إنما يحدد في الواقع مراميها وأهدافها التي تعمل

على تحقيقها وهي الديمقراطية والتحرر الوطني على وجه التحديد وليست من الشيوعية في شيء . هذا إلى قصور الحكم من ناحيتين : الأولى أن الطاعن الثاني أنكر التهمتين المسندتين إليه وأنكر مفتريات الشاهدين سعد زغلول المصليحي وعبد السلام عطوان ، وكلاهما من صنائع البوليس السياسي ومأجوريه ولا يوثق بشهادتهما للأسباب العديدة التي ساقها الطاعن المذكور أمام المحكمة . أما أقوال المتهم الأول (محمد رزق سرور) فإنه فضلاً على أنه عدل عنها في تحقيق النيابة وفي جلسة المحاكمة ، فقد أوضح الطاعن الثاني أن المتهم المذكور كان حاضراً جلسة التحقيق وقت إدلاء الشاهد الأول سعد زغلول بمفترياته فالتقط منه بعض هذه المفتريات وأدلى بها ضمن اعترافاته ضد الطاعن الثاني ، ثم صرح فيما بعد حين عدل عنها بأنه أكره على ذكرها ، فالظروف التي أحاطت بتلك الأقوال تفقد الثقة فيها وتدعو إلى عدم التعويل عليها أسوة بشهادة الشاهدين المذكورين ، وأوضح هذا الطاعن كذلك أن المنشورات التي وجدت لديه هي بقية من نشرات كان قد عثر عليها بالقطار منذ عام سابق وضبط بعضها معه وأجرت النيابة العامة تحقيقاً بشأنها في محضر آخر فلا علاقة لها بالدعوى الحالية ولا يصح أن تكون دليلاً على صحة التهمة ، ولكن الحكم المطعون فيه سكت عن الرد على هذا الدفاع ولم يعرض لوجوه التجريح التي ساقها الطاعن الثاني لشهود الإثبات جميعاً ، وإنما اكتفى بإيراد عبارات عامة لا تكفي لتفنيد الدفاع ، وكذلك لم تكن المحكمة بضم التحقيق الذي سبق أن أجرى مع الطاعن المذكور في شأن تلك المنشورات تمحيصاً لدفاعه الذي أبداه ، والناحية الثانية من ناحيتي قصور الحكم هي أن محامي الطاعن أحال في دفاعه أمام

المحكمة على ما أثاره المتهم الخامس (وهو الطاعن الأول) في دفاعه من إنكار أن القوة أو الوسائل غير المشروعة كانت ملحوظة في الوصول إلى الإصلاح الذي كان ينشده المتهمون ، أو إلى تحقيق الأغراض التي تهدف إليها المنظمة التي نسب إليهم الانضمام إليها ، وأبان الدفاع أن هذا الإنكار مستفاد من الأوراق والمنشورات المضبوطة ، ومستفاد من صميم المذهب الماركسي اللينيني سواء باعتباره مذهباً فلسفياً أو باعتباره منهجاً يهتدى به الشيوعيون من أجل تحقيق الثورة الاشتراكية ، ولم تشر تلك الأوراق والمنشورات صراحة ولا ضمناً إلى أن القوة أو العنف أو الوسائل غير المشروعة هي مما يتوصل به كاتبوها لتحقيق أهدافهم ، ولا تعدو الوسائل التي أشارت إليها تلك الكتابات أن تكون بياناً لأساليب تنظيم الحركة العمالية وطريقة قيادتها في كفاحها من أجل تحقيق الأغراض التي تعمل المنظمة على تحقيقها ، وتوضيحاً لما يراه الحزب الشيوعي المصري من أن واجب هذا التنظيم يقع على عاتقه دون غيره من الأحزاب في مرحلته الحالية وقتذاك وأن هذا التنظيم يجب أن يقوم على وحدة أيديولوجية — فكرية — ووحدة إرادة ، وأنه وإن كانت بعض هذه الكتابات قد تضمنت عبارات الكفاح المسلح ، إلا أن هذه العبارات لم ترسل مرتبطة بالكفاح من أجل الأهداف التي تعمل المنظمة على تحقيقها ، وإنما جاءت مرتبطة بما كانت تدعو إليه من كفاح ضد الاستعمار وطرد جنود الاحتلال من قاعدة قناة السويس ، وهو الكفاح المسلح الذي شنته البلاد شعباً وحكومة فيما بعد سنة ١٩٥١ ضد الاحتلال البريطاني ، وشتان بين الدعوتين ، كذلك إن كانت بعض تلك الكتابات قد تضمنت أن المنظمة تستهدى في نشاطها ووسائلها من أجل تحقيق أهدافها بالنظرية الماركسية اللينينية ، فإن

دعوة هذه النظرية غير ملحوظ فيها — في صميمها وجوهرها — استعمال القوة والعنف أو الوسائل غير المشروعة بصفة مطلقة ، ولا يقدر في هذه الحقيقة أن بعض الأحزاب الشيوعية قد استولت على السلطة وحقت ثورتها الاشتراكية بالوسائل العنيفة وبقوة السلاح في بعض البلدان كما حدث في الاتحاد السوفيتي سنة ١٩١٧ لأن هذه الثورة الأخيرة فريدة في نوعها من حيث الواقع السياسي في تلك البلاد ومن حيث المرحلة التاريخية الداتية التي يمر بها هذا البلد وقتذاك ، وظروف المجتمع الرأسمالي العالمي في ذلك الحين ، فكل هذه الاعتبارات الخاصة أملت على القائمين بالأمر أن يحققوا الثورة بطريق العنف والسلاح وليس أدل على ذلك مما كتبه أصحاب هذا المذهب في مؤلفاتهم ومن الأبحاث العلمية التي وضعها قاداته السياسيون ، هذا والأصل التشريعي للمواد التي طلبت النيابة تطبيقها على المتهمين يرجع إلى الوقت الذي وضع فيه دستور سنة ١٩٢٣ الملغى ، وأضيف هذا الأصل إلى قانون العقوبات بناء على اقتراح لجنة مراجعة الدستور التي كان يرأسها بريطانيون ، وقد طرأ على هذا الأصل عدة تعديلات حتى انتهى به الأمر في سنة ١٩٤٦ إلى النصوص المتقدمة وكان القصد من وضع هذا التشريع كما جاء بالمذكرة التفسيرية هو مكافحة الدعاية الشيوعية التي كانت تعادى الاستعمار والتي كانت ترى حتى ذلك الوقت أن تحقيق الثورة الاشتراكية لا يتأتى إلا عن طريق العنف والقوة المسلحة نظراً للظروف التاريخية التي كانت سائدة على النطاق العالمي وفي المجال الداخلي في البلاد الرأسمالية في تلك الحقبة من الزمان أما وقد تغيرت الظروف الدولية وتطورت النظرة الماركسية اللينينية للثورة الاشتراكية على ضوء هذه التغيرات العالمية منذ نهاية الحرب العالمية الثانية ، وتغيرت كذلك

الظروف الداخلية في بلادنا وأعلنت الجمهورية الديمقراطية الاشتراكية التعاونية ، فإنه يصبح من المتعين قانوناً عند معالجة تطبيق تلك المواد على المتهمين بحث ما إذا كان ما يزال لها في الظروف الحالية الداخلية الجديدة نفس مدلولها السابق أم أنه قد زال عنها هذا المدلول القديم . أثار الدفاع ذلك كله ولكن المحكمة أعفت نفسها من عناء البحث فيه فلم تستعرض المنشورات والمطبوعات محل المؤاخذه ، ولا استخلصت العبارات والأفعال التي اعتبرتها دالة بذاتها على المذهب الشيوعي ، ولا أحاطت بمفهوم هذا المذهب ودلالته بالنسبة للمواد المطالب تطبيقها في شتى مراحل تطوره حتى وقت المحاكمة ، فجاء حكمها محلاً بمقومات التسبب الصحيح والاستدلال القانوني السليم إخلالاً مبطللاً له موجباً لنقضه .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه « إنه كان في مدينة القاهرة في سنة ١٩٤٨ جمعية ثورية تسمى (الجمعية الديمقراطية للتحرير الوطني وملخص إسمها حدثو) كان من أهم أغراضها تهيئة جيش من الكادحين وهم العمال وصغار الملاك للقيام بثورة مسلحة للإطاحة بالنظام الرأسمالي وتولية العمال الحكم ، وكانت الوسيلة إلى تحقيق ذلك بث روح الفتنة بين أفراد الطبقة العاملة عن طريق المحاضرات والنشرات التي يتولاها أفراد هذه الجماعة وإقناع الطبقة الكادحة بأن كل ما ينعم به الرأسماليون هو من ثمار جهود العامل البائس الفقير الذي يعيش من فئات مجهوده ، مع أن الواجب أن يقتسم مع صاحب العمل ثمار مجهوده وأن ينعم بما ينعم به من الخيرات ومسرات الحياة لا أن يشقى بعمله ليسعد به غيره ، وأنه لا يمكن للعامل أن يصل إلى تحقيق هذا الغرض إلا إذا قضى على صاحب العمل الرأسمالي وتولى شئون

الحكم مكانه ، ولما كان ذلك لا يمكن تحقيقه بسرعة بالنظم الديمقراطية ، فقد كان هدف هذه الجمعية بعد أن تطمئن إلى تجنيد عدد وافر من أفراد الشعب الذين يقتنعون بمبادئها وإلى أن هذا العدد أصبح كافياً للقيام بثورة مسلحة لقلب نظام الحكم الرأسمالي أن توزع لأفرادها في الوقت الذي تراه مناسباً للقيام بهذه الثورة ، وقد امتد نشاط هذه الجمعية خارج مدينة القاهرة ، وكان من ضمن رسلها في مديرتي الدقهلية والشرقية المتهمون الثلاثة الأول ... الذين كان من مهمتهم الإشراف على نشر مبادئ الجمعية في هاتين المديريتين وتوزيع نشراتها على من يستجيب لأفكارهم . وقد استجاب لأغراض هذه الجمعية وانضم إليها وروج مبادئها كل من المتهمين ماهر عارف قنديل (الطاعن الأول) وحسن أحمد الحسيني (الطاعن الثاني) وجورج فريد جرجس (الطاعن الثالث) ومحمد عبد الحفيظ الدين عملوا من جانبهم على بث دعاية هذه الجمعية وتوزيع نشراتها على بعض المتهمين في الدعوى ممن سيجيء ذكرهم تفصيلاً بعد دون أن يتمكنوا من ضمهم إلى أفراد هذه الجمعية ، وقد رغب المتهم ماهر قنديل في ضم زميله في الدراسة وصديقه سعد زغلول المصيلحي الموظف السكتاني بمديرية الدقهلية إلى جمعية حدثو ، ولما تكشف ذلك لسعد بادر إلى إخبار رؤسائه المشرفين على الأمن في الإقليم والذين شعروا بوجود نشاط شيوعي بدائرة مديرية الدقهلية ، يدفعه إلى ذلك إما عامل التقرب لرؤسائه ليحظى بترقية وهو موظف صغير ، أو ليحصل على مكافأة مالية كانت تقدمها الدولة بسخاء في ذلك العهد لمن يكشف عن النشاط الشيوعي الذي كان يقض مضاجع أولى الأمر وقتئذ ، وقد عهد السيد مدير الدقهلية إلى السيد محمد عبد الباري رئيس القسم الخصوص بالمديرية بتتبع نشاط سعد المصيلحي في مراقبة

الحلایا الشیوعية بدائرة المديرية وتسهيل مأموريته حتى إذا ما توافرت الأدلة قبل أفراد هذه الحلایا يبادر إلى القبض عليهم ، وقد اتفق البكباشى محمد عبد البارى مع سعد زغلول المصليحي على أن يخبره بكل ما يحصل عليه من المعلومات عن نشاط الشيوعيين ويقدم له الأدلة المادية والنشورات والكتب التي يحصل عليها منهم ، وكان سعد زغلول يوم أفراد الجمعية بأنه انضم إليهم واقتنع بمبادئهم دون أن يشعرهم بأنه يرقب أعمالهم ، وكان يدون نشاطهم من حين لآخر في مذكرات عنده قدم ما يخصها في ملف الدعوى ، وقد بلغ من نشاطه وثقتهم فيه أن جعلوا منه رئيساً لإحدى الحلایا ، بل وعهدوا إليه الاحتفاظ بمكتبة الجمعية في المديرية ثم طلبوا منه تجنيد بعض العمال والطلبة وضمهم إلى جمعيتهم ، فاتصل بدوره بالبكباشى محمد عبد البارى فقدم له الطالب عبد السلام عبد العال عطوان بمدرسة الزراعة المتوسطة بالمنصورة ، كما قدم له ثلاثة من عمال أتوبيسى الشرقية وكان يعرف أنهم أعضاء من جمعية الإخوان المسلمين المنحلة المعروفين بكرائهم للشيوعيين وهم حسن محمد القرنفلى وحسن أحمد شعبان ومحمود الويشى ، وقد تظاهر هؤلاء الأربعة المرشدون بالانضمام للجمعية حدثوا والاقتناع بمبادئها ، وكانوا يدفعون الاشتراكات التي يطلبها منهم زعماء الجماعة ويرقبون حركاتهم في الوقت نفسه وفي مقدمتهم المتهمون الثانى والثالث والخامس (الطاعن الأول) والسادس (الطاعن الثانى) والسابع (الطاعن الثالث) وينبئون البكباشى محمد عبد البارى بما يجد لديهم من المعلومات . . . وحاول المتهم حسن الحسينى ضم ابراهيم ابراهيم الصيرفى إلى جمعيته وزودة ببعض كتبها ونشوراتها ولكنه لم يستجب إليه واستمع إلى محاضرات أعضاء الجمعية كل من . . . وبعد مراقبة استمرت نحو عام من ابريل ١٩٤٨

حتى ابريل ١٩٤٩ بدا للمشرفين على الأمن في مديرية الدقهلية وضع حد للنشاط الشيوعى فيها وضبط أفراد هذه الجمعية ، وكان المتهم الأول محمد رزق قد اتفق مع المرشد سعد المصليحي على عقد اجتماع شيوعى في منزل ماهر قنديل بمدينة المنصورة يوم ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٩ يحضره حسن الحسينى وجوج فريد ، فاتخذت الإدارة العدة لضبط أفراد هذا الاجتماع واستأذنت النيابة في تفتيش منزل ماهر قنديل إثر انعقاد الجماعة ، وحضر المتهم محمد رزق سرور من محل عمله بالزقازيق إلى مدينة المنصورة في الوقت المحدد للاجتماع ، وقابله سعد زغلول في محطة المنصورة ورافقه إلى مكان الاجتماع الذى حضره ماهر قنديل وحسن الحسينى وتغلف عنه جورج فريد ، وانتقلت النيابة لتفتيش منزل ماهر قنديل فوجدته به مع المتهمين محمد رزق سرور وحسن أحمد الحسينى ومعهم المرشد سعد المصليحي وعثرت في غرفة اجتماعهم على كتب ونشرات شيوعية ، متوضعة فيما بعد ، وعلى ورقة خطت باليد هى ملخص محضر الاجتماع السابق . . . ثم أورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة على الطاعنين أدلة مستمدة من اعتراف المتهم الأول محمد رزق سرور والمتهم الثالث عشر سعد محمد عبد الحفيظ في تحقيق النيابة ومن شهادة كل من سعد زغلول المصليحي في التحقيقات الابتدائية وفي جلسة المحاكمة والبكباشى محمد عبد البارى رئيس القسم المخصوص بمديرية الدقهلية وحسن القرنفلى وحسن أحمد شعبان ومحمود الويشى في التحقيقات وأمام المحكمة وعبد السلام عطوان في التحقيق الابتدائى وبما تضمنته الكتب والنشرات والأوراق الخطية المضبوطة ، وهى أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبها الحكم

عليها ، ثم استطرد الحكم إلى الحديث بإسهاب عن نتيجة إطلاع المحكمة على الكتب والنشرات والأوراق المضبوطة وقال إنها تتضمن الدعوة إلى إنارة طبقة العمال وتحريضهم على القضاء على النظام الرأسمالي وإنشاء نظام شيوعي من أغراضه تحطيم النظام الإجتماعي القائم وتسويد طبقة العمال والفلاحين على طبقة الملاك وذلك عن طريق استعمال القوة والإرهاب والوسائل غير المشروعة كما تتضمن مشروع الخطة السياسية للتكتل الثوري حدثوا وحض أفراد هذه الجمعية على الالتصاق الوثيق بالجهاد في إضراباتهم واعتصاماتهم ومظاهراتهم وتغذية أفكارهم بالمبادئ الشيوعية الهدامة لترويجها بين الكادحين تحقيقاً لأغراض تلك الجمعية الثورية ، ولما كانت واقعة الدعوى على الوجه الذي استظهره الحكم وأقام الأدلة على صحتها ، تتكون بها العناصر القانونية لجريمة الانضمام إلى منظمة شيوعية ترمى إلى سيطرة طبقة اجتماعية هي طبقة العمال على غيرها من الطبقات وتوليئتها شئون الحكم ، كما ترمى إلى القضاء على طبقة الملاك والرأسماليين ، ملحوظاً في تحقيق هذه الأغراض استعمال القوة والوسائل الأخرى غير المشروعة وجريمة التحبيذ والترويج لهذه المبادئ وهما الجريمتان اللتان دين الطاعنون بهما تطبيقاً للمادة ٩٨ فقرة ٣/١ وفقرة وفقرة من قانون العقوبات ، وكانت الأوراق والطبوعات التي ضبطت في حيازة الطاعنين تحوى عبارات تدل دلالة جلية واضحة على أن وسائل استعمال القوة والإرهاب كانت ملحوظة في تحقيق تلك الأغراض ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما يشير الطاعنان الأول والثاني فيما تقدم ورد عليه بقوله « إن الدفاع عن الطاعن الأول أوضح أن المملكة المصرية التي كانت قائمة وقت الحادث

قد زالت وأن المبادئ التي كان يدافع عنها موكله قد حققها له رجال العهد الحاضر ، وأنكر الدفاع أن القوة أو الوسائل غير المشروعة كانت وسيلة الوصول إلى الإصلاح الذي يشده المتهمون في الدعوى الحالية ، وهذا الدفاع في جملة وتفصيله غير ناف لصحة التهمة ، فقد أطمأنت المحكمة إلى صحة شهادة شهود الإثبات على الوجه الموضح آنفاً . . . أما ركن استعمال القوة والوسائل غير المشروعة فقد سبق أن أوضحت المحكمة توافره من الأدلة السابق سردها ، وقول الدفاع بأن المملكة المصرية والدستور المصري اللذين كانا موجودين وقت الحادث قد زالا ، فلا يغير شيئاً من قيام الجريمة ووجوب المحاكمة عنها ، إذ أن قانون العقوبات الحالي لا يزال يعاقب بمقتضى المادة ٩٨ منه على الجريمة المسندة للمتهمين وتغيير شكل الدولة من ملكية إلى جمهورية أو تغيير الدستور ، لا يلغى هذه الجريمة التي لا زالت في نظر المشرع معاقباً عليها من وقت حصولها حتى الآن . . . ولما كان ما قاله الحكم من ذلك صحيحاً في القانون ، ويكفي الاستناد إليه في رفض ما يشير الدفاع في هذا الخصوص ، كإيراد الحكم على دفاع الطاعن الثاني حسن أحمد الحسيني المشار إليه بتقرير أسباب طعنه بقوله إنه « أنكر التهمة ولم يفتد أدلة الثبوت المقدمة ضده وادعى أن النشرات الشيوعية التي ضبطت عنده هي بقايا نشرات كان قد عثر عليها بالقطار منذ عام سابق وضبط بعضها معه ، وهو دفاع غير مقبول ، إذ لا يجوز في العقل أن يضبط المتهم بنشرات شيوعية ويستبقى بعضها ، وترى المحكمة أن هذا الدفاع غير ناف لصحة التهمة » . وهو رد منائع سليم يكفي لتفنيدها الدفاع . ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تعتمد بالمحضر الذي يشير

« وحيث إنه على فرض وجود تناقض أو تخالف في أقوال الشهود ، فإن ذلك لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصاً سليماً لا تناقض فيه ، ولما كان عدم العثور على أوراق أو منشورات متعلقة بالجريمة في مسكن الطاعن أو في مكتبه لا ينفي قيامه بارتكابها أو الاشتراك فيها متى كانت المحكمة قد أثبتت إدانته بها بأدلة سائغة مؤدية إلى هذه النتيجة فإن ما يثيره الطاعن المذكور في طعنه لا يكون في حقيقته إلا جدلاً وارداً على موضوع الدعوى وأدلة الإثبات فيها مما تستقل به محكمة الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث إنه لما تقدم يكون طعن الطاعنين على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً » .
(القضية رقم ١٠١٣ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣٧

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

١ — تزوير . التزوير المادى . طرقة . حذف بيان من المحرر واصطناع سند . اشتباه التزوير بجريمة خيانة ائتمان الإمضاء المسلمة على بياض . تحديد موضوع الورقة بوضع كلمة لئذار في صدرها ينفي فكرة ائتمان المحنى عليه للمتهم . إزالة هذا البيان ممن عهد إليه بالإمضاء وملء البياض بسند مديونية يوفر جريمة التزوير بطريقة حذف بيان من المحرر واصطناع سند دين .

ب ، ح ، د — خيانة ائتمان الإمضاء المسلمة على بياض . المادة ١/٣٤٠ ع . المصدر التاريخى لهذا النص . المقابلة بينه وبين النصوص المجرمة لتزوير المحررات . علة أفراد هذه الجريمة بنص خاص في التشريع الفرنسى . انتفاء هذه العلة في التشريع المصرى .

هـ ، و — خيانة ائتمان الإمضاء . لإثبات الجريمة . التفرقة بين التسليم وحقيقة الاتفاق الصحيح . تسليم الورقة الممضاة على بياض واقعة مادية . حقيقة الاتفاق — إن كان صحيحاً — هى التى يجوز أن تخضع لقواعد الإثبات المدنية على خلاف المكتوب زوراً فهو عمل محرم

إليه الطاعن الأول في أسباب الطعن ، ولم يجعل له أى اعتبار في ثبوت التهمة عليه ، فلا وجه لما يثيره في شأن هذا المحضر — لما كان كل ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تأخذ بأقوال شهود الإثبات متى اطمأنت إليها وصدقتها ، وأن تعمل على اعتراف متهم على متهم آخر ولو عدل عن هذا الاعتراف بعد ذلك ، إذ العبرة بما تقتنع المحكمة به ويقع في يقينها أنه الصحيح ، فإن ما يثيره الطاعنان الأول والثانى فيما تقدم لا يكون له أساس .

« التقرير المقدم من الطاعن الثالث

جورج فريد جرجس » .

« وحيث إن مبنى الوجه الأول في هذا التقرير يطابق ما ورد بالوجه الأول من التقرير المقدم من الطاعن الثانى حسين أحمد الحسبى ، وهو مردود بما سبق إيراده فيما تقدم ، فإنه يتعين رفض هذا الوجه .

« وحيث إن مبنى الوجه الثانى هو بمعنى ما جاء بالوجه الثانى من التقرير المذكور ، يضاف إليه أن الطاعن الثالث أنكر أمام محكمة الجنايات التهمتين المسندتين إليه اللتين بنيتا على مفتريات الشاهد سعد زغلول المصليحى وثلاثة شهود آخرين من صنائع البوليس السياسى جاءت أقوالهم متضاربة ومتناقضة ، سيما في وصف شخص الطاعن المذكور مما يجعل شهادتهم غير جديرة بالثقة والاعتبار ، كذلك بين الطاعن المذكور بالجلسة أن تفتيش مسكنه في بور سعيد وفي المنصورة وتفتيش مكتبه بمقر عمله لم يسفر عن وجود أوراق أو مكاتيب أو منشورات لها صلة بالتهام الموجه إليه وهذه النتيجة فضلاً عن أنها تنفي التهمة عنه فإنها تهدم أقوال شهود الإثبات المتقدم ذكرهم وتفقد كل قيمة في الإثبات .

لإثباته بجميع الطرق وإلا كان الأمر متروكاً لمشيئة مرتكب التزوير . لإثبات . قيود مبدأ إقناعية الدليل . الأدلة في المسائل غير الجنائية . المادة ١٢٨٥ ج . مجال العمل بها . تقييد المحكمة الجنائية بقواعد القانون المدني عندما تكون الواقعة المدنية عنصراً من عناصر الجريمة .

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المجنى عليه سلم المتهم أوراقاً من تذاكره الطبية تحوى بأعلىها كلمة « إنذار » وترك الفراغ بينها وبين توقيعها بأسفلها على بياض ليملاه المتهم بإنذار يوجه إلى بعض مستأجرى أرضه وأن المتهم أزال الجزء العلوى لإحدى هذه الأوراق بما فيه كلمة إنذار ثم ملأ البياض بسند مديونية حوله إلى شقيقته ، فإن ما أثبتته الحكم وانتهى إليه من اعتبار ما وقع من الطاعن يكون جريمة تزوير في محرر عرفي واستعماله مع العلم بتزويره ، تكييف صحيح لما وقع منه ، ذلك بأن إزالة البياض الذي كان مكتوباً بصدر الورقة للدلالة على حقيقة الاتفاق هو تغيير للحقيقة بالحذف ، وقد صاحب هذا الحذف إنشاء السند المزور الذي كتب فوق الإمضاء فأصبح الإعلان تزويراً اجتمع فيه طريقتان من طرق التزوير المادى إحداهما حذف بيان من المحرر وثانيتهما اصطناع سند الدين ، هذا فضلاً عن أن المجنى عليه بوضعه كلمة إنذار في صدر الورقة قد حدد موضوعها على نحو ما الأمر الذي يتعذر معه القول بوجود فكرة ائتمان المجنى عليه للمتهم .

٢ - إن النص على جريمة خيانة ائتمان

الإمضاء المسجلة على بياض الوارد في الفقرة الأولى من المادة ٣٤٠ من قانون العقوبات مقتبس من قانون العقوبات الفرنسي في المادة ٤٠٧ منه ، ولما كانت التزوير في المحررات عندهم معاقب عليه - باعتباره جنائية - بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة فقد رأى الشارع في خصوص جريمة التزوير التي تقع من عهد إليه بالورقة الممضاة على بياض أن يهبط بها درجة في تدرج الجرائم وأن يهون عقوبتها فاعتبرها جنحة وعاقب عليها بعقوبة الحبس والغرامة المقررتين لجريمة النصب المنصوص عليها في المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسي وذلك لعله لاحظها هو أن صاحب التوقيع مفرط في حق نفسه بإلقائه زمام أمره في يد من لا يصلح لحل الأمانة .

٣ - إن خروج الشارع الفرنسي عن تقرير عقوبة التزوير المشددة لجريمة خيانة ائتمان الإمضاء ليس من شأنه أن يقطع النسبة بين التزوير وبين إنشاء محرر كاذب فوق الإمضاء أو تغيير شيء من البيانات المتفق عليها ، ففعلة الأمين عندئذ هي تزوير في أصله ومبناه وما استغلال الإمضاء في اصطناع محرر أو تغييره سوى التزوير بعينه .

٤ - (١) إن العلة التي قدرها الشارع الفرنسي لاستثناء الصورة الواردة بالمادة ٤٠٧ عقوبات فرنسي من أحكام التزوير

(١) أيد هذا الاتجاه القانوني مشروع قانون العقوبات الموحد في المادة ٤٠٥ منه .

منتفية بالنسبة لأحكام قانون العقوبات المصرى التى تفرق بين التزوير فى محرر رسمى وهو جنابة وبين التزوير فى محرر عرقى وهو جنحة ، ولذلك رد الشارع المصرى فى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٠ والشارع الفرنسى فى المادة ٤٠٧ الفعل إلى كيفه الصحيح فنصت المادتان المذكورتان على أن الفعل يكون تزويراً إذا وقع من غير الأمين ، وهذه العلة المتقدمة لو تنبه لها الشارع المصرى لما كان فى حاجة إلى إضافة نص الفقرة الأولى من المادة ٣٤ إلى قانون العقوبات اجتزاء بكفاية تطبيق الأحكام التى نص عليها فى باب التزوير .

٥ — إن تسليم الورقة الممضاة على بياض هو واقعة مادية لا تقتضى من صاحب الإمضاء إلا إعطاء إمضائه المكتوب على تلك الورقة إلى شخص يختاره ، وهذه الواقعة المادية منقطعة الصلة بالاتفاق الصحيح المعقود بين المسلم وأمينه على ما يكتب فيما بعد فى تلك الورقة بحيث ينصرف إليه الإمضاء ، وهذا الاتفاق هو الذى يجوز أن يخضع لقواعد الإثبات المدنية كشفاً عن حقيقته ، أما ما يكتب زوراً فوق الإمضاء فهو عمل محرم يسأل مرتكبه جنائياً متى ثبت للمحكمة أنه قارفه .

٦ — لا تنقيد المحكمة وهى تفصل فى الدعوى الجنائية بقواعد الإثبات المقررة فى القانون المدنى إلا إذا كان قضاؤها فى الدعوى يتوقف على وجوب الفصل فى مسألة مدنية

هى عنصر من عناصر الجريمة المطروحة للفصل فيها ، إذا كانت المحكمة ليست فى مقام إثبات اتفاق مدنى بين المتهم وصاحب الإمضاء وإنما هى تواجه واقعة مادية هى مجرد تسليم الورقة واتصال المتهم بها عن طريق تغيير الحقيقة فيها افتتاناً على ما اجتمع اتفاقهما عليه ، فلا يقبل من المتهم أن يطالب صاحب الإمضاء بأن يثبت بالكتابة ما يخالف ما دونه هو زوراً قولاً منه بأن السند المدعى بتزويره تزيد قيمته على عشرة جنهات ، فمثل هذا الطلب وما يتصل به من دفاع لا يكون مقبولاً إذ لازمه أن يترك الأمر فى الإثبات لمشئته مرتكب التزوير وهو لا يقصد إلا نفي التهمة عن نفسه الأمر الممتنع قانوناً لما فيه من خروج بقواعد الإثبات عن وضعها .

(القضية رقم ١٠٢٨ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأسانذة محمود إبراهيم اسماعيل ومحمود محمد مجاهد وفهم يسى جندى وأحمد زكى كامل ومحمد عطيه اسماعيل المستشارين) .

٣٣٨

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

أ، ب، ح — مناجم وعاجر . جريمة المادة ٦٤ من ق ٦٦ لسنة ٥٣ المعدل بق ٤٥٦ لسنة ١٩٥٤ . المسئولية عنها . متى تتوافر هذه الجريمة ؟ القصد الجنائى فيها . ماهيته . الترخيص الذى يحول دون وقوع الجريمة . المراد به .

المبادئ القانونية

١ — يكفى لتحقيق الجريمة المنصوص عنها فى المادة (٦٤) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمناجم والمهاجر المعدل بالقانون رقم ٤٥٦ لسنة ١٩٥٤ أن يستخرج الجنائى المواد

ح - دفاع . طلب ضم قضية من حيث صلته بالنسب . متى لا يلتزم المحكمة بالرد الصريح عليه ؟ طلب ضم قضية تدعيها لرأى قانوني للمتهم لا يقتضى رداً صريحاً من المحكمة طالما أنها طبقت القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحاً .

المبادئ القانونية

١ - يختلف القصد الجنائي الذي يتطلبه نص المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات عن القصد الجنائي الذي تتطلبه المادة ٢٧ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، فالقصد الجنائي في المادة ٢٠٦ قصد خاص هو العلم بتحريم الفعل ونية استعمال الشيء المقلد أو المزور استعمالاً ضاراً بمصلحة الحكومة أو بمصلحة الأفراد ، وهو مفترض من التقليد أو التزوير ، وعلى المتهم وحده إثبات عكس هذا القصد ، أما القصد الجنائي في المادة الأخرى الخاصة بعلامات الدمغة فقصد عام هو مجرد العلم بالتقليد أو التزوير دون إذن الجهات المختصة ، ولو كان ذلك لأغراض ثقافية أو علمية أو فنية أو صناعية ، بما لا يتوافق به القصد الجنائي المنصوص عليه في المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات .

٢ - المادة ٢٧ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ هي من قوانين البوليس المقصود بها توقي تداول الدمغات في ذاته ، دون أن يلابس هذا التداول نية الغش أو أى باعث آخر غير مشروع ، يدل على ذلك المقارنة بين الالفاظ والعبارات المنصوص عليها في هذه المادة والمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات ، كما يدل على ذلك أن المشرع أضاف المادة ٢٧ من

المعدنية من المناجم أو المحاجر أو يشرع في ذلك قبل الحصول على الترخيص بغض النظر عما إذا كان قد تقدم للحصول على الترخيص قبل وقوع الفعل أم لا .

٢ - القصد الجنائي في جريمة المادة ٦٤ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون رقم ٤٥٦ لسنة ١٩٥٤ هو مجرد علم الجاني بأنه لم يحصل على الترخيص وقت استخراجه المواد المعدنية أو الشروع في ذلك ، ولا يكفي لانتفاء هذا القصد أن يحيط الجاني بمصلحة المناجم والمحاجر علماً بما يفعل ، لأن القانون لا يعتد إلا بالترخيص كصورة للرضاء الذي يحول دون وقوع الجريمة .

٣ - مجرد التقدم بطلب الترخيص لمصلحة المناجم والمحاجر لا يفيد قانوناً رضاءها باستخراج المواد المعدنية من هذه الأماكن . (القضية رقم ١٠٧٥ لسنة ١٩٢٨ ق رئاسة عضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود إبراهيم اسماعيل ومصطفى كامل والسيد أحمد عفيفي ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٣٣٩

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

أ - تقليد وتزوير الأختام والتمغات والعلامات . جريمة المادة ٢٠٦ ع : « المسئولية عنها » . القصد الجنائي ماهيته . اختلافه عن القصد الجنائي الذي يتطلبه المادة ٢٧ من ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة والمادة ٢٢٩ ع بتقليد علامات البوستة والتلفراف . القصد الجنائي في جريمة المادة ٢٠٦ ع قصد خاص مفترض يستلزم توافر نية الغش المادة ٢٧ من قانون الدمغة هي من قوانين البوليس المقصد منها توقي تداول الدمغات إذا برئ من هذه النية .

٣٤١

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

لائبات . المحررات . حجية الثابت بمحضر الجلسة .
حكم . عيوب التدليل . خطأ الإسناد إلى الشهود
والتحقيقات . إجراءات المحاكمة . تدوينها بمحضر
الجلسة . اكتساب محضر الجلسة الذي اعتمده رئيسها
وكاتبها بالتوقيع عليه حجية لا يحل بعدها المحكمة أن
تطرعه وتعتمد في قضائها على ما سمعته هي دون الثابت
في المحضر ما دامت هي لم تجر تصحيح ما اشتمل عليه
بالطريقة التي رسمها القانون . الحكم بكل محضر الجلسة
في الاجراءات دون أى أدلة الدعوى .

المبدأ القانوني

إذا كان ما أثبتته المحكمة من شهادة الشاهد
واعتمدت عليه في حكمها يناقض الثابت على
لسانه بمحضر الجلسة الذي اعتمده رئيسها
وكاتبها بالتوقيع عليه — فاكتسب بذلك
حجية لا يحل بعدها المحكمة أن تطرعه وتعتمد
في قضائها على ما سمعته هي دون الثابت في
المحضر ما دامت هي لم تجر تصحيح ما اشتمل
عليه بالطريقة التي رسمها القانون — وكان
الحكم لا يعتبر مكملًا لمحضر الجلسة إلا في
إجراءات المحاكمة دون أدلة الدعوى التي يجب
أن يكون لها مصدر ثابت في الأوراق فان
الحكم إذ قضى في جريمة — عدم تنفيذ المتهمين
قرار الهدم الصادر اليهم من لجنة الشئون
الهندسية القائمة على أعمال التنظيم — بإلغاء
الهدم استناداً إلى ما سمعته المحكمة الاستئنافية
من أن الشاهد قرر أمامها أنه لا يخشى خطراً
من بقاء الدور الأرضي للمنزل بعد أن هدم
المتهمين الدورين العلويين وهو عكس ما أثبت
بمحضر جلسة المحكمة الاستئنافية على لسان

القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ومثلتها المادة
٢٢٩ من قانون العقوبات لمواجهة حالة خاصة ،
عبر عنها في بعض المذكرات التفسيرية لهذه
القوانين لم تكن تدخل في نطاق المادة ٢٠٦
من قانون العقوبات ، وهي تداول تلك
الدمغات والطوابع ، حتى ولو لم يكن صنع
نماذجها مقصوداً به استعمالها استعمالاً ضاراً
بمصلحة الحكومة أو الأفراد .

٣ — إذا كان الطاعن قد طلب ضم قضية
تدعيماً لرأيه القانوني ، فانه لا حاجة بالمحكمة إلى
الرد عليه بأكثر من تطبيق القانون على واقعة
الدعوى تطبيقاً صحيحاً .

(القضية رقم ١٢٢٧ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٠

٣ فبراير سنة ١٩٥٩

استئناف . حالته . استئناف النيابة . طلبها توقيع
أقصى العقوبة . شرط الاعتداد بهذا الطلب هو ابدائه
بجلسة أعلن لها اللتم أو حضرها .

المبدأ القانوني

إذا كان طلب النيابة الحكم بأقصى العقوبة
قد عمل بجلسة لم يعلن لها المتهمان ولم يحضراها
فإنه لا يعتد بهذا الطلب عليهما — فإذا كانت
محكمة أول درجة قد حكمت بحبس المتهمين
في حدود مادة الاتهام المطلوبة ، فإنها تكون
قد أجابت النيابة إلى طلباتها وبالتالي يكون
استئنافها غير جائز ويكون ما انتهى إليه الحكم
من ذلك صحيحاً في القانون .

(القضية رقم ١٣١٩ سنة ٢٨ ق برئاسة وعضوية
السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة
ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطية اسماعيل
وعادل يونس المستشارين) .

هذا الشاهد — إذ قضى الحكم بذلك يكون مشوباً بخطأ الإسناد مما يتعين معه نقضه .

(القضية رقم ١٨١٠ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٢

٩ فبراير سنة ١٩٥٩

تحقيق . تفتيش . تنفيذ الإذن به . عدم اشتراط الكتابة عند ندب الضابط المأذون بالتفتيش لغيره متى خوله الإذن حق الندب . علة ذلك .

المبدأ القانوني

لا محل لاشتراط الكتابة في أمر الندب الصادر من المندوب الاصيل مادام أمر النيابة بالندب ثابتاً بالكتابة لأن من يجرى التفتيش في هذه الحالة إنما يجريه باسم النيابة العامة الأمرة لا باسم من ندبه له — فإذا كان الثابت أن مأمور الضبطية القضائية الذي ندبه النيابة للتفتيش قد أجازت له النيابة أن يندب غيره من رجال الضبطية القضائية لإجرائه ، فإن قضاء المحكمة ببطالان التفتيش على أساس عدم إثبات الندب الصادر من المندوب من النيابة كتابة للضابط يكون غير صحيح في القانون . (القضية رقم ١٨٦٩ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٣

١٩ فبراير سنة ١٩٥٩

١ — سرقة . عناصر الواقعة الاجرامية الاختلاس ما لا ينفيه . عدم إبقاء السارق في حوزته لا ينفى ركن الاختلاس

ب — قانون دولي عام . حقوق الدولة المحاربة . الاستيلاء في عرف القانون الدولي . ماهيته .

ح — حكم . ما لا يعيب تسببيه الخطأ المادي . مثال . المعاً في وصف الأجولة المسروقة لا يعيب الحكم . و — إثبات حرية القاضي في تكوين عقيدته . قيودها .

المبادئ القانونية

١ — عدم استبقاء السارق ما اختلسه في حوزته لا ينفى ركن الاختلاس .

٢ — الاستيلاء الذي تنظمه قواعد القانون الدولي العام إنما هو الذي تلجأ اليه دولة محاربة عند قيام ضرورة ملجئة لتسديد حاجاتها عند توفر هذه الضرورة وتوجب عليها تعويض صاحب الشيء الذي استولت عليه .

٣ — الخطأ في وصف الأجولة المسروقة ليس من شأنه أن يقدح في سلامة الحكم . لأنه من قبيل الخطأ المادي الذي لا تتأثر به حقيقة الواقعة التي اطمأنت اليها المحكمة .

٤ — للقاضي أن يستخلص من وقائع الدعوى وظروفها ما يؤيد به اعتقاده في شأن حقيقة الواقعة . مادام ما استخلصه سائغاً متفقاً مع الأدلة المطروحة وليس فيه إنشاء لواقعه جديدة أو دليل مبتدأ ليس له أصل في الأوراق ، مما يصح أن يوصف بأنه قضاء بعلم القاضي .

(القضية رقم ١٨٨٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٤٤

٩ فبراير سنة ١٩٥٩

١ — شيك . سوء النية . متى يتوافر ؟ . دفاع . متى لا يستأهل رداً ؟ . عندما يكون ظاهر البطلان . مثال . مجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقال وفاء له في تاريخ إصداره يوفر سوء النية . لا يقبل منه التعامل

التوقيع عليه من الكاتب المختص بتحريره ،
فيكون الحكم الاستثنائي إذ قضى ببطالان تقرير
الاستئناف استناداً إلى أنه غير موقع عليه
بإمضاء من قرر بالاستئناف غير صحيح
في القانون .

(القضية رقم ١٨٩١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٦

٩ فبراير سنة ١٩٥٩

معارضة . الصفة في رفعها . ارتكاب مجهول للحادثة
بعد انتحاله اسم آخر وصدور الحكم الغيابي ضد صاحب
الاسم المنتحل يقتضى الحكم بعدم قبول المعارضة من هذا
الأخير لانقضاء صفته في رفعها . المادة ١٣٩٨ . ج .

المبدأ القانوني

يتعين على المحكمة — وقد اعتبرت أن
من ارتكب الحادث ليس هو المحكوم عليه
غيابياً الذي عارض في الحكم الغيابي الابتدائي
واستأنفه ومثل أمام الهيئة الاستئنافية — ،
بل هو شخص مجهول تسمى باسمه ، أن تقضى
تبعاً لذلك بإلغاء الحكم المستأنف وعدم
قبول المعارضة منه لرفعها من غير ذي صفة .
(القضية رقم ١٨٩٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٧

١٦ فبراير سنة ١٩٥٩

تهديد . جريمة الشروع في اغتصاب المال بطريق
التهديد . المادة ٢/٣٢٦ ع . بيانات . أحكام الادانة
فيها . البيان الكافي . مثال .

المبدأ القانوني

إذا أثبت الحكم في حق المتهمين أن كلا
منهما تسلم من يد المجنى عليها مبلغ خمسة
جنيهات عالماً أن لا حق له فيها وقد ضبط

بإشهار إفلاسه . مثل هذا الدفاع لا يستأهل رداً .

ب — استئناف . تحرير الحكم الاستثنائي . شكله .
تحرير الحكم الاستثنائي الذي أيد الحكم الابتدائي
لأسبابه على نموذج مطبوع لا يقتضى بطلانه . علة ذلك .
المبادئ القانونية

١ — يتوافر سوء النية بمجرد علم مصدر
الشيء بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ
إصداره ، فلا عبرة بما يدفع به المتهم من عدم
استطاعته الوفاء بقيمة الشيء بسبب إشهار
إفلاسه ، إذ أنه كان متعيناً أن يكون هذا المقابل
موجوداً بالفعل وقت تحرير الشيء ، فدفاع
المتهم المستند إلى غل يده عن توفير مقابل الوفاء
بسبب إشهار إفلاسه هو مما لا يستأهل رداً
لظهور بطلانه .

٢ — تحرير الحكم على نموذج مطبوع
لا يقتضى بطلانه ، ما دام قد قضى بتأييد الحكم
الابتدائي المستأنف أخذاً بأسبابه ، مما يجب
معه اعتبار هذه الأسباب صادرة من محكمة
ثاني درجة .

(القضية رقم ١٨٨٩ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٤٥

٩ فبراير سنة ١٩٥٩

استئناف . التقرير به . شرط صحته . عدم استلزام
توقيع الطاعن على تقرير الاستئناف . علة ذلك .

المبدأ القانوني

التقرير بالطعن ما هو إلا عمل إجرائي
يباشره موظف مختص بتحريره هو الكاتب
المعين لتحرير التقرير به ، فتي أثبت الكاتب
رغبة الطاعن في الطعن فإنه يكفي لصحة التقرير

في ذاتهما ولا يلزم عنهما حتماً ثبوت واقعة الاتجار في المخدر ، مادامت المحكمة قد اقتنعت للأسباب التي بينتها — في حدود سلطتها في تقدير أدلة الدعوى — أن الإحراز كان بقصد التعاطي ، وفي إغفال المحكمة التحدث عنهما ما يفيد ضمناً أن المحكمة لم ترفيهما ما يدعو إلى تغيير وجه الرأي في الدعوى .

(القضية رقم ١٩٧٤ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومصطفى كامل ، وفهم يسى جندى ، ومحمد عطية اسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٣٤٩

١٦ فبراير سنة ١٩٥٩

أ — نقض . أسباب جديدة . شرط الدفع ببطلان الإجراءات السابقة على المحاكمة أمام محكمة النقض . وجوب إثارة هذا البطلان بدعاء أمام محكمة الموضوع . ب — نقض . أسباب موضوعية . إثبات . شهادة . تقديرها . محكمة الموضوع . عدم قبول المجادلة أمام محكمة النقض في تقدير محكمة الموضوع للأدلة — ومن بينها شهادة الصغير — عند عدم الادعاء بعدم قدرته على التمييز .

ح — إثبات . شهادة . تقدير الشهادة المجموعة على سبيل الاستدلال . جواز اعتماد الحكم على الشهادة المجموعة على سبيل الاستدلال .

و — حكم . الخطأ في الإسناد . متى يعيب الحكم ؟ الخطأ في الإسناد لا يعيب الحكم إلا إذا تناول أدلة مؤثرة في عقيدة المحكمة .

هـ — دفاع . ما لا يعتبر إخلالاً بنحو الدفاع . وصف التهمة . ما لا يعتبر تغييراً لها . بيان كيفية ارتكاب الجريمة . تصحيح بيان كيفية ارتكاب الجريمة لا يعد تغييراً لوصف التهمة . جواز حصوله دون لفت نظر الدفاع . مثال في جريمة خطف .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان ما ينعاه المتهمون على الحكم

رجال البوليس المبلغ على إثر استلامهما إياه وأنهما قد توسلا إلى ذلك بتهديد المجنى عليها بالإساءة إليها والنيل من سمعتها وسمعة شقيقتها وسمعة المحل الذي تزاوّل عملها فيه ، وكانت هذه الوسيلة كافية للتأثير عليها على النحو الذي استخلصته المحكمة ، وكان مفاد ما أثبتته الحكم من حضورهما معاً إلى محل المجنى عليها في أول الأمر ثم إلى محل ، الأمير يكن ، الذي اتفقا مع المجنى عليها على اللقاء فيه لقبض المال هو إنصراف نيتهما إلى أخذ هذا المال ، فإن الحكم يكون قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة الشروع في الحصول على المال بالتهديد التي دان المتهمين بها .

(القضية رقم ١٦٣٢ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومحمود ابراهيم اسماعيل ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل وعادل يونس المستشارين) .

٣٤٨

١٦ فبراير سنة ١٩٥٩

أ ، ب — محكمة الموضوع . مواد مخدرة . صد التعاطي . ما لا يعيب التدليل عليه . كفاية الرد الضمني . مثال . ضالة كمية المخدر أو كبرها أمر موضوعي . وجود مقص وميزان لا يلزم عنهما حتماً ثبوت واقعة الاتجار في المخدر . إغفال المحكمة التحدث عنهما يفيد ضمناً أنهما لم ترفيهما ما يدعو إلى اعتبار الواقعة اتجاراً فيه .

المبادئ القانونية

١ — ضالة كمية المخدر أو كبرها هي من الأمور النسبية التي تقع في تقدير محكمة الموضوع .

٢ — وجود المقص والميزان لا يقطعان

هو دفع ببطالان إجراء من الإجراءات السابقة على المحاكمة ، وكان لا يبين من محضر الجلسة أن المتهمين أو المدافعين عنهم أثاروا هذا الدفع أمام محكمة الجنايات فإنه لا يقبل منهم إثارة لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ — لا تقبل المجادلة في تقدير محكمة الموضوع للأدلة — فإذا كان الطاعنون لا يدعون أن الطفل المخطوف الذي أخذت المحكمة بشهادته لم يكن يستطيع التمييز وإنما اقتصروا على القول بعدم الأطمئنان إلى أقواله لصغر سنه وجواز التأثر عليه ، فإن ذلك القول منهم يكون غير مقبول .

٣ — لا يحظر القانون سماع الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بلايين ، بل للمحكمة متى اقتنعت بصحتها أن تأخذ بها وتعتمد عليها .

٤ — الخطأ في الإسناد لا يعيب الحكم ما لم يتناول من الأدلة ما يؤثر في عقيدة المحكمة .

٥ — إذا انتهى الحكم إلى وصف الطريقة التي تم بها الخطف بما لا يخرج عن الواقعة ذاتها التي تضمنها أمر الإحالة وهي التي كانت معروضة على بساط البحث وهي وصف غير جديد في الدعوى ولا مغايرة فيه للعناصر التي كانت مطروحة على المحكمة ، فإن ذلك لا يعد في حكم القانون تغييراً لوصف التهمة المحال بها المتهمون ، بل هو مجرد تصحيح لبيان كيفية ارتكاب الجريمة مما يصح إجراؤه في الحكم دون

لفت نظر الدفاع إليه في الجلسة ليتراجع على أساسه — فإذا كانت النيابة العامة اتهمت المتهمين بخطف المجنى عليه الذي لم يبلغ سنه ستة عشر سنة كاملة بالإكراه وحبسه في منزل مهجور بدون أمر أحد من الحكام المختصين وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح بذلك وكان ذلك مصحوباً بالتهديد بالقتل والتعذيب البدنية ، فاستبعد الحكم واقعة حبس المجنى عليه وتعذيبه وتهديده الواردة بقرار الإحالة بقوله إنه لا محل لإسنادها إلى المتهمين في خصوص الدعوى الحالية بوصف أنها جرائم مستقلة مكتملة باعتبارها من عناصر الجريمة التي دان المتهمين بها — إذا كان ما تقدم فإن النعي على الحكم لإخلاله بحق الدفاع بقوله إن المحكمة لم تنبه المتهمين أو المدافعين عنهم إلى ما أجرته من تعديل في وصف التهمة وفي مواد الاتهام بأن دانتهم بالمادة ٢٨٨ من قانون العقوبات بدلاً من المواد ٢٨٠ و ٢٨٢/١ و ٢٨٨ التي طلبت النيابة عقابهم بها يكون غير سديد .

(القضية رقم ١٩٧٩ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٠

١٦ فبراير سنة ١٩٥٩

١ ، ب ، ج — أسباب إبادة الجرائم . دفاع شرعي . شروط نشوء الحق . الخطر التصوري . كفايته لنشوء الحق عند اعتقاد المدافع حلول الخطر . م ٢٤٦ ، م ٢٤٧ ع .

تقدير حلول الخطر أمر اعتباري ينظر فيه إلى شخص المدافع وظروفه الخاصة التي أطاحت به في الحالة التي وجد فيها .

الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى من حيث صلته بالتسبيب . ما لا يصلح رداً على هذا الدفع . أمثلة . قول الحكم إن المجنى عليه لم يكن يحمل عصا ولم يضرب المتهم بها لا يصلح سبباً لنفى حالة الدفاع الشرعى أمام مطاردة المجنى عليه وإلقائه أرضاً ومحاولته اللجأ به رغم ما يحمله المتهم من سلاح .

قول الحكم إن الطرفين يتنازعان وضع اليد على الأرض لا يصلح رداً على تمسك المتهم بأنه إنما لجأ إلى استعمال القوة لرد المجنى عليه عن أرضه التى دخلها عنوة وتقديمه حكماً صادراً لصالح والده بإعادة وضع يده على الأرض . صدور أمر من البوليس للطرفين قبيل الحادث بعدم دخول الأرض غير مؤثر . وجوب بحث الحيابة الفعلية للأرض . إثبات . إقناعية الدليل . وجوب إقناعه على الجزم واليقين . العبرة فى المواد الجنائية هى بالحقائق الثابتة فعلاً بالاحتمال والفروض .

المبادئ القانونية

١ - لا يوجب القانون بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون الاعتداء حقيقياً بل قد ينشأ ولو لم يسفر التحدى عن أية إصابات متى تم بصورة يخشى منها الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة .

٢ - تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر اعتبارى يجب أن يتجه وجهة شخصية تراعى فيها مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادى البعيد عن تلك الملابسات - فإذا قال الحكم إن المجنى عليه لم يكن يحمل عصا ولم يضرب المتهم بها ، هذا القول ، على إطلاقه لا يصلح سبباً لنفى ما تمسك به المتهم من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه ، أمام مطاردة المجنى عليه وإلقائه أرضاً ومحاولته

اللاجئ به رغم ما يحمله من سلاح .
٣ - إذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بأنه إنما لجأ إلى القوة لرد المجنى عليه عن أرضه بعد أن دخلها عنوة لمنعه من الانتفاع منها وقدم حكماً صادراً لصالح والده بإعادة وضع يده عليها ، فلا يكفى للرد على هذا الدفاع قول الحكم إن الطرفين يتنازعان وضع اليد على الأرض ، وكان لزاماً على المحكمة أن تبحث فيما له الحيابة الفعلية على الأرض المتنازع عليها ، حتى إذا كانت للمتهم وكان المجنى عليه هو الذى دخلها بقصد منع حيابة المتهم لها بالقوة فإنه يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٦٩ من قانون العقوبات ، ويكون للمتهم الحق فى استعمال القوة اللازمة طبقاً للمادة ٢٤٦ من قانون العقوبات - فإذا هى لم تفعل ذلك يكون حكمها خاطئاً ، ولا يغير من ذلك أن يكون قد صدر أمر من جهة البوليس للطرفين - قبيل الحادث - بعدم دخول الأرض ، لأن هذا الأمر ليس من شأنه أن يغير مركز الخصوم فى الدعوى ، ولأن العبرة فى المواد الجنائية هى بالحقائق الثابتة فعلاً بالاحتمال والفروض .

(القضية رقم ١٩٩٠ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥١

١٦ فبراير سنة ١٩٥٩

١ - دعوى مدنية . مباشرتها أمام القضاء الجنائى . تبعيتها للدعوى الجنائية . آثار ذلك . خضوع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى لقواعد قانون الإجراءات الجنائية المنصوص عليها فيه . م ٢٦٦ . ج .

٣ — يشترط لجواز الدفع ببطلان الحكم أن يكون لمبديه حق استئناف الحكم ابتداء .

٤ — يقتصر أثر استئناف المدعى بالحقوق المدنية على الدعوى المدنية ولا يتعداه إلى موضوع الدعوى الجنائية — حتى ولو كان هو الذى حركها — لأن اتصال المحكمة الاستئنافية بهذه الدعوى لا يكون إلا عن طريق استئناف النيابة .

٥ — لا تجيز المادة ٤٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية الطعن بطريق النقض إلا فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة — فإذا كان الطاعن لا يوجه طعنه إلى الحكم الاستئنافية، ولكنه يرمى إلى الطعن فى الحكم الابتدائى بدعوى الإخلال بحق الدفاع . ولم يتمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية ، فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ١٩٩٩ سنة ٢٨ فى رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود وعمود ابراهيم اسماعيل ومصطفى كامل وعمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل المستشارين)

٣٥٢

١٧ فبراير سنة ١٩٥٩

إعادة الإعتبار بحكم القانون . المدة الواجب مضيقها عند تعدد الأحكام . إسنادها إلى أحدثها . المادة ٥٥٠ ، ٥٥١ ج . سلاح . الظروف المشددة للعقوبة . أثر قيام سابقة الحكم للاشتباه . انطباق المادة ٣/٢٦ من قانون السلاح .

ب — استئناف . حالاته . بطلان الإجراءات وبطلان الحكم . اقتصار حالة استئناف الحكم لبطلانه على النيابة العامة والمتهم وحدهما دون المدعى بالحقوق المدنية المواد ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٢٠ ج .

ح — نقض . أوجه الطعن . بطلان الحكم . شرط التمسك به أمام محكمة النقض . أن يكون لمبديه حق استئناف الحكم ابتداء .

د — دعوى جنائية . تحريكها . حق المدعى المدنى فى ذلك ومداه . اقتصاره على تحريك الدعوى الجنائية دون مباشرتها . مايلزم عن ذلك فى خصوص أثر استئناف المدعى بالحقوق المدنية . لاتصال المحكمة الاستئنافية بالدعوى الجنائية لا يكون إلا عن طريق استئناف النيابة العامة والمتهم .

هـ — نقض . أحكام لا يجوز الطعن فيها . الأحكام الابتدائية . المادة ٤٢٠ ج .

المبادئ القانونية

١ — تخضع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى — على ما نصت عليه المادة ٢٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية — للقواعد الواردة فى هذا القانون ، فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ما دام يوجد فى ذلك القانون ، نصوص خاصة بها ، وبذلك لا يصح الاستناد إلى ما هو مقرر فى المادة ٣٩٦ من قانون المرفعات .

٢ — يبين من نص المواد ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن هذا القانون عرض لحالة البطلان الذى يلحق بالإجراءات أو يلحق بالحكم وخص المتهم والنيابة العامة وحدهما باستئناف الأحكام التى تصدر مشوبة بالبطلان دون المدعى بالحقوق المدنية ، ومن ذلك ما يكون قد لحق بالحكم الابتدائى من بطلان بسبب عدم تبادل المذكرات والرد عليه .

به الزمن . وجوب معاقبته في هذه الحالة بالمادة ١١٨ ع
قبل تعديلها . المقابلة بين المادتين ١١٨ ع ، ١١٣
من قانون ٦٩ لسنة ٥٣ . مخالفة حكم المادة ١١٨ ع
قبل تعديلها لا يقتضى توقيع عقوبة العزل والغرامة والرد
ولو كانت تهمة اختلاس ورقة متعلقة بالحكومة من بين
التهمة التي أدين بها المتهم . علا ذلك . نقض . المصلحة في
الطعن . العقوبة المبررة . الحكم الصادر بعقوبة واحدة
في تهم متعددة عملاً بالمادة ٣٢/٢ ع . مثال . نقض .
طعن . آثاره . الخروج عن مبدأ التقييد بصفة الطاعن .
المادة ٤٣٥/٢ ج مثال .

المبدأ القانوني

يتطلب القانون لتطبيق المادة ١١٢ من
قانون العقوبات أن تكون الأشياء المختلصة
قد أودعت في عهدة الموظف المختلس أو سلمت
إليه بسبب وظيفته — فإذا كان الثابت مما
أورده الحكم عن وظيفة المتهم الأول والطريقة
التي تمكن بواسطتها من اختلاس المبالغ التي
أدخلها في ذمته أنه لم يكن إلا موظفاً كتابياً
بحسابات البلدية ولم يكن من مقتضيات عمله
تحصيل الرسوم المختلصة من الشركة أو مستمداً
صفة التحصيل هذه من القوانين أو اللوائح
أو مناًطاً بها رسمياً من رؤسائه أو أية جهة
حكومية مختصة ، بل أقحم نفسه فيما هو خارج
عن نطاق أعمال وظيفته ، فلا يمكن أن تضاف
عليه صفة مأمور التحصيل أو المندوب له مهما
استطال به الزمن وهو موغل في غيه ، وتكون
المادة المنطبقة على فعلته هي المادة ١١٨ من
قانون العقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ٦٩
لسنة ١٩٥٣ التي تعاقب كل موظف أدخل
في ذمته بأية كيفية كانت نقوداً للحكومة
أو سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل

المبدأ القانوني

إذا سبق الحكم على المتهم بالأشغال الشاقة
لسرقة ، فإن رداً اعتباراً عن جريمة الإشتباه
المحكوم فيها بعدها لا يكون وفقاً للمادتين
٥٥٠ و ٥٥١ من قانون الإجراءات الجنائية
إلا بمضى ١٢ سنة على انقضائها ، وإذا كان
سبق الحكم للإشتباه على المتهم — بجريمة
إحراز سلاح ناري بدون ترخيص قائماً
وموجباً لتطبيق الفقرة « و » من المادة السابعة
من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل
بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ وتوقيع عقوبة
الأشغال الشاقة المؤبدة عليه وفقاً للمادة ٣/٢٦
من القانون المذكور بعد أن نزل بها الحكم
إلى عقوبة السجن عملاً بالمادة « ١٧ » من
قانون العقوبات — فإن الحكم يكون صحيحاً
في القانون .

(القضية رقم ١٦٧٩ لسنة ٢٨ في رئاسة وعضوية
السادة الأسانذة مصطفى فاضل وكيل المحكمة ومصطفى
كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطية إسماعيل وعادل يونس
المستشارين) .

٣٥٣

١٧ فبراير سنة ١٩٥٩

اختلاس أموال أميرية . المقابلة بين المادتين ١١٢ ،
١١٨ ع قبل تعديلها بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ .
عناصر الواقعة الإجرامية ، في جريمة المادة ١١٢ ع
قبل التعديل . إيداع الشيء المختلس في عهدة الموظف
أو تسليمه إليه بسبب وظيفته . صفة الجاني . مأمور
التحصيل أو المندوب له . شرط اتصاف الشخص بهذه
الصفة . إقحام المتهم نفسه فيما هو خارج عن نطاق
وظيفته التي لا تقتضى تحصيل الرسوم المختلصة بحول دون
اتصافه بصفة مأمور التحصيل أو مندوبه مهما استطال

لا المادة ١١٢ التي أعمالها الحكم في حقه ، وإذا فلا يصح القضاء بعقوبة العزل والغرامة ورد المبالغ المختلصة التي لم يرد لها ذكر في المادة ١١٨ قبل التعديل المشار إليه ، ولا يغير من هذا النظر أن من بين النهم التي دين بها المتهم الأول جريمة اختلاس ورقة متعلقة بالحكومة حالة كونه الحافظ لها ، ذلك أن هذه الواقعة تندرج تحت حكم المادتين ١٥١ ، ١٥٢ من قانون العقوبات لا تحت حكم المادة ١١٢ من القانون المذكور ، ولما كانت عقوبة الأشغال الشاقة المقضى بها محمولة على المواد ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٤٠ ، ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤١ من قانون العقوبات — وهي التي طبقها الحكم على الطاعنين بوصفها عقوبة الجريمة الأشد فيكون الحكم سديداً من هذه الناحية بعد استبعاد عقوبة العزل والرد والغرامة التي يتعين نقض الحكم نقضاً جزئياً فيما قضى به منها وذلك بالنسبة إلى كلا الطاعنين لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

(القضية رقم ١٨٠٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٤

١٧ فبراير سنة ١٩٥٩

إثبات . خبرة . تقدير رأي الخبير . لا يجوز للمحكمة أن تحمل نفسها محل الخبير في مسألة فنية . دفاع . ما يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . إغفال تحقيق الدفاع الجوهرى المتعلق بحالة الجنى عليه بعد إصابته وقدرته على التمييز والإدراك من عدمه وذلك عن طريق المختص فنياً .

المبدأ القانونى

لا يجوز للمحكمة أن تحمل نفسها محل

الخبير الفنى في مسألة فنية — فاذا كان الحكم قد استند — بين ما استند إليه — في إدانة المتهمين الى أن الجنى عليه قد تكلم بعد إصابته وأفضى بأسماء الجناة الى الشهود ، وكان الدفاع قد طعن في صحة رواية هؤلاء الشهود ونازع في قدرة الجنى عليه على التمييز والإدراك بعد إصابته ، فانه كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهرى عن طريق المختص فنياً — وهو الطبيب الشرعى — ، أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً لإخلاله بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه .

المحكمة

« ... حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه إخلاله بحق الدفاع إذ طلب الحاضر عنهم إلى المحكمة استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فيما إذا كان الجنى عليه يستطيع الكلام بتعقل بعد إصابته بالإصابات الجسيمة التى أثبتتها التقرير الطبي ونشأ عنها تهتك الرثة اليسرى وكسر مضاعف بعظمى الفخذ الأيمن والساعد الأيسر وحدث الوفاة نتيجة النزيف والصدمة العصبية ، فرفضت المحكمة هذا الطلب بحجة أن الإصابات بعيدة عن المخ ومن ثم فلا تمنع الجنى عليه من أن يتكلم مستندة في ذلك إلى ما أورده الطبيب « سيدنى سميت » في كتابه ، ويرى الطاعنون أن ما قاله الحكم في هذا الصدد لا يعتبر رداً سائفاً ولا مانعاً من إجابة الدفاع إلى طلبه .

« وحيث إن الثابت من الاطلاع على محضر الجلسة أن الحاضر عن الطاعنين قد تمسك في دفاعه بعد مناقشة الطبيب الشرعى لبيان ما إذا كان الجنى عليه يستطيع التكلم بتعقل عقب إصابته بالإصابات التى بينها التقرير الطبي الشرعى مفنداً

المبادئ القانونية

- ١ - مجرد ارتكاب فعل هتك العرض في الظلام وفي وحشة الليل وفي مكان غير أهل بالناس لا يفيد أنه قد تم بغير رضا المجنى عليه .
- ٢ - تكليف المتهم للمجنى عليه بحمل متاعه من محطة سيارات مدينة حتى مكان الحادث لا يجعل له سلطة عليه بالمعنى الوارد في الفقرة الثانية من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات .

(القضية رقم ٢٠٠٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٦

٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩

استدلال . تلبس . سلطة رجل البوليس عند توافر حالة التلبس بجريمة . ما تقتضيه هذه السلطة . التحفظ على جسم الجريمة . المادة ٣٨ ج .

المبدأ القانوني

تخول المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية رجال السلطة العامة في الجرح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس - وفي الجنايات من باب أولى - أن يحضروا المتهم ويسلموه الى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي ومقتضى هذه السلطة أن يتحفظ رجل السلطة العامة على جسم الجريمة الذي شاهده مع المتهم في حالة التلبس كي يسلمه بدوره الى مأمور الضبط القضائي بشرط أن يكون هذا الجسم قد كشفت عنه حالة التلبس التي شاهدها لأن يكون قد سعى الى خلق الحالة المذكورة ، والقول بغير ذلك يعرض أدلة الدعوى للضياع وهو ما يتجافى ومراد الشارع .

(القضية رقم ٢٠٠٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

أقوال الشهود فيما قرروه من أن المجنى عليه قد أفضى إليهم بأسماء الجناة عقب إصابته فلم تستجب المحكمة لطلبة قولاً منها بأن تشريح العنق أوري سلامة أنسجته بما في ذلك العظم اللامي والغضاريف الحنجرية وأن القلب والرئة اليمى وعظام القبوة والمخ والسحايا وعظام القاعدة وجدت كلها بحالة سليمة وهي الأعضاء من الجسم التي إذا أصيبت قد يتعذر معها النطق ، وأيدت المحكمة رأيها في ذلك بما ورد بكتاب لأحد الأطباء الشرعيين وبما اكتسبته هي من تجارب في دراستها للقضايا الجنائية ، لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استند - بين ما استند إليه - في إدانة الطاعنين إلى أن المجنى عليه قد تكلم بعد إصابته وأفضى بأسماء الجناة إلى الشهود ، وكان الدفاع قد طعن في صحة رواية هؤلاء الشهود ونازع في قدرة المجنى عليه على التمييز والإدراك بعد إصابته ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنياً - وهو الطبيب الشرعي - أما وهي لم تفعل فإنها تكون قد أحلت نفسها محل الخبير الفني في مسألة فنية ، ويكون حكمها معيباً لإخلاله بحق الدفاع ، مما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(القضية رقم ١٩٨٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٥

٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩

- أ - هتك عرض . عدم الرضا . ما لا يوفره . مجرد ارتكاب فعل هتك العرض في الظلام وفي وحشة الليل وفي مكان غير أهل بالناس .
- ب - هتك عرض . الظروف المشددة . صفة الجاني . سلطته على المجنى عليه . ما لا يوفرها .
- المادة ٢٦٧/٢ ج . تكليف المتهم للمجنى عليه بحمل متاعه حتى مكان الحادث .

٣٥٧

٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩

قتل عمد . الظروف المشددة . ارتباط القتل بجنحة .
المادة ٢٣٤/٣ ع . تمام جريمة الجنحة ليس بشرط
التطبيق الطرف المشدد .

المبدأ القانوني

سوى القانون بين ارتكاب الجنحة
والشروع فيها ، فكل منهما جريمة جعلها
الشارع ظرفاً مشدداً للقتل ، متى وقع
منضمماً الى الجنحة وسبباً لارتكابها — فاذا
كانت المحكمة قد استخلصت من اعتراف
الطاعن وما ورد في المعاينة من أنه بعد
أن اغتال المجنى عليها قد شرع في سرقة
مالها ، فانها إذ طبقت الفقرة الثالثة من
المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات على ما فعل
تكون قد أصابت في تكييف الواقعة من
ناحية القانون ولم تخطئ في تطبيقه .

(القضية رقم ٢٠١٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٨

٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩

وصف التهمة . حالات تنبيه المتهم . عند تعديل
التهمة بإسناد واقعة جديدة لم ترد بأمر الإحالة .
م ٣٠٨ / ج . مثال . تغيير التهمة من شروع في
قتل عمد إلى جنحة إصابة خطأ . نقص . المصلحة في الطعن .
العقوبة المبررة . الحكم الصادر بعقوبة واحدة في تهم
متعددة عملاً بنص المادة ٣٢/٢ ع . مثال في انتفاء المصلحة
من الطعن رغم مخالفة أحكام قانون الإجراءات بشأن
تنبيه الدفاع إلى تعديل التهمة .

المبدأ القانوني

التغيير الذي تجريه المحكمة في التهمة من
شروع في قتل إلى جنحة إصابة خطأ ليس

مجرد تغيير في وصف الأفعال المسندة الى المتهم
في أمر الإحالة مما تملك محكمة الجنايات
لإجرائه بغير سبق تعديل في التهمة عملاً بنص
المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ،
ولأنما هو تعديل في التهمة نفسها يشتمل على
إسناد واقعة جديدة الى المتهم تمكن موجوده
في أمر الإحالة ، وهي واقعة الإصابة الخطأ
التي قد يشير المتهم جدلاً في شأنها ، مما كان
يقتضى من المحكمة أن تلفت الدفاع إلى ذلك
التعديل ، إلا أنه لا مصلحة للمتهم في التمسك
بهذا الوجه من الطعن مادام الحكم قد عاقبه
على جرمي الإصابة الخطأ والقتل العمد مع
سبق الإصرار والترصد بعقوبة واحدة داخله
في حدود العقوبة المقررة للجريمة الثانية الواجب
معاقبته عليها ، ولم يستند الحكم الى الواقعة
الجديدة في ثبوت التهمة التي دان المتهم بها .
(القضية رقم ٢٠٢٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٣٥٩

٢٤ فبراير سنة ١٩٥٩

١ — تزوير . تزوير الأوراق الرسمية . مناهة رسمية
المحرر . صدوره من موظف رسمي مكلف بتحريره ووقوع
تغيير الحقيقة فيما أعدت الورقة لإثباته أو في بيان جوهرى
متعلق بها .

ب — حكم . عيوب التسبيب . قصور البيان .
مثال في جريمة تزوير شهادتي ميلاد . قصور الحكم
بإدانة المتهم بجريمة تزوير شهادتي ميلاد ركونا إلى
اعترافه بتحريره بياناتهما دون إثبات أن المتهم —
بنفسه أو بواسطة غيره — هو الذى زور توقيعى نائب
العمدة والقابلة .

المبادئ القانونية

١ — مناهة رسمية المحرر أن يكون

المبدأ القانوني

من حق القاضي، فيما عدا الحالات الاستثنائية التي قيده القانون فيها بنوع معين من الأدلة — إذا لم يعم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو غيره — أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه، ولا حرج عليه أن يستنتج حصول التحريض أو الاتفاق من فعل لاحق للجريمة يشهد به — فإذا كان ما ساقه الحكم من أدلة على الاشتراك يؤدي إلى مارتبه عليه من أن الطاعن كان على اتفاق سابق مع المحكوم عليهما الآخرين على ارتكاب جريمة الخطف، ولم تستخلص المحكمة هذه النتيجة من مجرد تسليمه الجمل وإحضار الغلام المخطوف فحسب، بل من مساومته في قيمة الجمل انخفاضاً وارتفاعاً — على حد ما قال به الحكم — دون الرجوع إلى أي أحد آخر، مما يدل على أنه هو صاحب الرأي الأول والآخر في الأمر فإنها بذلك لم تتجاوز سلطتها في تقدير أدلة الثبوت في الدعوى.

(القضية رقم ٢٠٢٤ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة).

صادرأ من موظف رسمي مكلف بتحريره وأن يقع التغيير فيما أعدت الورقة لإثباته أو في بيان جوهرى متعلق بها.

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه — حين دان المتهم بتهمة تزوير شهادتي الميلاد — قد استند إلى مجرد اعترافه بتحرير البيانات الواردة بهما وما ثبت من تزوير التوقيعين المنسوبين إلى نائب العمدة والقابلة دون أن يثبت في حقه أنه هو الذي زور هذين التوقيعين — إما بنفسه أو بواسطة غيره — فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه.

(القضية رقم ٢٠١١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساندة حسن داود ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطية اسماعيل وعادل يونس المستشارين).

٣٦٠

٢٤ فبراير سنة ١٩٥٩

اشترك . وسيلة الإثباته . قرائن موضوعية . جواز استنتاج الاشتراك بالتحريض أو الاتفاق من فعل لاحق للجريمة يشهد به . جواز الاستدلال عليه استنتاجاً من القرائن . مثال . جواز استخلاص الاشتراك — في جريمة خطف — من مساومة الطاعن في قيمة الجمل ، دون الرجوع إلى حد آخر .

قضاء محكمات النقض المدنية

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم ومحمد رفعت وعبد السلام بليغ ومحمود القاضي المستشارين) .

٣٦١

٤ يونيو سنة ١٩٥٩

١ — ضرائب « ضريبة التركات » . العبرة في تقدير أموال التركة — في غير الأحوال التي وضع المشرع لها قواعد خاصة — بالوقت الذي انتقلت فيه إلى ملكية الوارث بما تساويه من ثمن يحتمل أن تباع به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة .

ب — ضرائب « وسيلة تقدير وعاء الضريبة » . شهرة المحل التجارية . تحديدها بطرق فنية خاصة . لجوء مصلحة الضرائب في تقديرها لإحداها وهي طريقة متوسط الأرباح الصافية . لم يكن مقابل « خلو الرجل » بمعناه العرفي السائد داخلها . استبعاد الخبير لشهرة المحل بالمعنى الفني المصطلح عليه . إلتحامه رغم ذلك على عناصر التركة مقابل « خلو الرجل » . أخذ الحكم بما انتهى إليه الخبير . خطأ في القانون .

ج — فوائد . ضرائب . جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ المحكوم عليها بردها . عدم سريان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي أعفى مصلحة الضرائب من هذه الفوائد على الماضي لأنه تشريع مستحدث .

المبادئ القانونية

١ — الأجل في تقدير التركات — في غير الأحوال التي وضع المشرع في شأنها قواعد خاصة لتقدير الأموال — هو اعتبار الوقت الذي انتقلت فيه الأموال إلى ملكية الوارث ذلك أن هذا النوع من الضريبة إنما يفرض بمناسبة ما وقع للوارث من اغتناء أي من زيادة

وتقويم هذه الزيادة إنما يكون لحظة تمامها بما تساويه من ثمن يحتمل أن تباع به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة .

٢ — إذا كان الثابت أن تقدير مصلحة الضرائب لشهرة المحل موضوع النزاع كان على أساس أنها شهرة تجارية ذات قيمة يرجع في تحديد لها إلى طرق فنية خاصة لجأت المصلحة في تقديرها لإحداها وهي طريقة متوسط الأرباح الصافية ولم يكن تقديرها للشهرة على أساس أنها تتضمن « خلو رجل » بمعناه العرفي السائد ، وكان الخبير الذي ندبته المحكمة قد خلاص في تقريره إلى استبعاد أن يكون للمحل التجاري موضوع النزاع شهرة بالمعنى الفني المصطلح عليه ولسكنه أقحم رغم ذلك على عناصر التركة مقابل « خلو رجل » . بحسبانه قيمة للصقح التجاري وباعتباره من عناصر الشهرة — في حين أنه خارج ومستقل عنها بما قرره ذات الخبير من انتفاء شهرة المحل بمعناها الفني ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بما انتهى إليه هذا الخبير من اعتبار مقابل « خلو الرجل » ، عنصراً من عناصر شهرة المحل يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

٣ — إستقر قضاء محكمة النقض على أنه ما لم يوجد نص صريح يعنى مصلحة الضرائب من الفوائد المطلوبة منها عن المبالغ التي يحكم عليها بردها لتحصيلا من الممول بغير حق فلا يجوز رفض طالب هذه الفوائد بسعرها القانوني من تاريخ المطالبة الرسمية وفقاً لنص المادتين ١٢٤ من القانون المدني القديم و ٢٢٦ من القانون المدني الجديد حتى تاريخ انتهاء ترتب هذه الفوائد في ذمة مصلحة الضرائب ، وأن مركزها في هذا الشأن لا يختلف عن مركز أي مدين يحكم عليه برد مبلغ من النقود بغير حق فيلزم بفوائد التأخير القانونية . ولا عبرة في هذا الخصوص بحسن نية المصلحة عند جباية الضريبة متى كان الثابت أن المصلحة قد حصلت من الممول أكثر من إستحقاقها ، ولا يجوز التحدي بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ المعدل للمادة ١٠١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تعديلاً من مقتضاه عدم جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التي يحكم بردها للممولين ذلك أن هذا تشريع مستحدث ليس له أثر رجعي .

المحكمة

«... من حيث إن الطعن يقوم على أربعة أسباب يتحصل أولها في أن الطاعنين تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الإستئناف بأن ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن التقدير يجب أن يكون على أساس وجود مشتر للسجاد صفقة واحدة في تاريخ الوفاة من الهواة أو المتاحف هو تقدير غير صحيح — ذلك أن المورث لم يخلف مجموعة فنية

ولما ترك حصة في شركة توصية بسيطة يتعين تقديرها على أساس قيمتها في تاريخ الوفاة بما يترتب عليها من حقوق وقيود بمقتضى عقد الشركة الذي ينص على أنه لا يترتب على وفاة فيتالي مادجار حلها — وأن القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٢ جاء خلوا من وضع القواعد التي يجب إتباعها عند تقدير النصيب الذي يخلفه المورث في شركة تضامن أو توصية بسيطة مما ينبغي معه الاسترشاد بقواعد القضاء الفرنسي التي تؤدي إلى تقدير نصيب المورث في الشركة بما لا يزيد عن الثابت في ميزانياتها — ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهري فجاء مشوباً بالقصور وفاقداً للأساس الواقعي لاعتباره أن ما آل للورثة هو كمية من الأشياء الأثرية والفنية وليس نصيباً في شركة ، كما خالف القانون لعدم أخذه في التقدير بالمبادئ القانونية السليمة .

«ومن حيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن الأصل في تقدير التركات في غير الأحوال التي وضع المشرع في شأنها قواعد خاصة لتقدير الأموال هو اعتبار الوقت الذي انتقلت فيه الأموال إلى ملكية الوارث ذلك أن هذا النوع من الضريبة إنما يفرض بمناسبة ما وقع للوارث من اغتناء أي من زيادة في رأس ماله وتقويم هذه الزيادة إنما يكون لحظة تمامها بما تساويه من ثمن يحتمل أن تباع به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن العبرة هي بتقدير حصة المورث بقيمتها الاحتمالية وقت وفاته فإنه لم يخالف هذا الأصل وقضاؤه هذا يحمل الرد الضمني على ما تمسك به الطاعنون من وجوب أن يكون التقدير وفقاً للثابت في ميزانيات الشركة .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فيما ينمى به الطاعنون على الحكم للطعون فيه من خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب بالنسبة لتقدير بضائع الشركة فى تاريخ الوفاة ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن القاعدة التى أخذت بها محكمة أول درجة لاتصلح لتقدير قيمة بضائع مملوكة لأحد التجار أو لشركة تجارية وإنهم أوضحوا فى محضر أعمال الخبير الأستاذ محمد كامل الحارونى وفى مذكرتهم الأولى المقدمة له بأنه « إذا كان لابد من تقدير قيمة البضائع المملوكة للشركة فإن هذا التقدير يجب أن يتم على أساس قيمة شرائها بمعرفة تاجر يشتريها جملة فى تاريخ الوفاة للتجار بها على أساس الثمن الاحتمالى لبيعها جملة فى تاريخ الوفاة لأحد الهواة بدون إكراه ، كما بينوا أن الاحتمال الذى جعله الحكم الابتدائى أساس تقديره وهو وجود من يشتري البضائع صفقة واحدة من الهواة يستحيل تحقيقه عملاً باعتراف الخبراء أمام محكمة أول درجة ، كما أنهم لجأوا إلى الخبير الذى استعانت به لجنة التقدير وهو الأستاذ حسين راشد واطلبوا منه تقدير بضائع الحل على أساس سعر شرائها فى تاريخ الوفاة بمعرفة تاجر جملة صفقة واحدة للتجار بها فوضع تقريراً استشارياً انتهى فيه إلى أن التاجر الذى يشتري بضاعة الشركة يوم حصر الشركة صفقة واحدة بثمان فورى بقصد بيعها بالائتمان التى ذكرها فى تقرير الخبرة السابق تقديمه منه يدفع لنا ثمناً إجمالاً قدره ٦٢١٦٣ جنياً — كما قدموا تقريراً استشارياً من الأستاذ حسين خلاف قرر فيه أنه يرى وجوب تقدير قيمة السجاد وغيزه من بضاعة الحل على أساس ثمن بيعها الاحتمالى جملة إلى بعض التجار فى يوم الوفاة على أن يكون ذلك البيع — اختيارياً — وقدموا

أيضاً تقريراً استشارياً ثالثاً من الأستاذ عبد القادر نجما الاييارى يبين منه أنه أبدى رأيه بوجوب أن تكون العبرة بقيمة بيع السجاد الأثرى والتحف وغيرها مما تتجر فيه الشركة بقيمة بيعها الاحتمالية دفعة واحدة فى تاريخ الوفاة إلى منشأة تجارية تعمل فى نفس النوع من التجارة أو إلى منشأة مماثلة ، وأنه رغم تمسك الطاعنين بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف إلا أنها أغفلت الرد عليه إغفالاً تاماً فجاء حكمها فضلاً عن مخالفته للقانون مشوباً بالقصور .

« ومن حيث إنه يبين من أسباب الحكم للطعون فيه أنه أخذ فى تقدير قيمة السجاد البخارى بما جاء بتقرير الخبيرين مسيو فيت والأستاذ حسين راشد أى على أساس سعر البيع لكل وحدة تقديرأ عملياً تداولياً بحسب ما هو واضح من محضر مناقشتها بجلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٤٧ أمام محكمة أول درجة كما أخذ فى تقدير قيمة السجاد الأثرى برأى الخبير الأستاذ أنور عبد المعطى أى على أساس القيمة البيعية الصافية « صفقة واحدة » يوم الوفاة بدون إجبار ولا إكراه وفى تقديره لقيمة المنسوجات والتحف المختلفة استند الحكم إلى رأى الخبيرين مسيو فيت والأستاذ حسين راشد أى بطريق الجاشنى .

« ومن حيث إنه ثابت من المستندات المقدمة من الطاعنين بملف الطعن وهى الصورة الرسمية طبق الأصل للمذكرة المقدمة منهم أمام محكمة الاستئناف لجلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ والبدكرتين المقدمتين للخبير الأستاذ محمد كامل الحارونى ولخضرى أعماله المؤرخين ٢٢ من فبراير و ٢٢ من مارس سنة ١٩٥١ — ثابت أنهم تمسكوا ضمن ما تمسكوا به فى دفاعهم أمام محكمة الاستئناف بأن تقدير قيمة البضائع المملوكة

لشركة فيتالي مادجار وأولاده وشركاهم يجب أن يتم على أساس قيمة شرائها بمعرفة تاجر يشتريها جملة في تاريخ الوفاة للتجار بها لا على أساس الثمن الاحتمالي لبيعها جملة في تاريخ الوفاة بدون إكراه لأحد الهواة ، وأنهم قدموا تأييداً لهذا الدفاع ثلاثة تقارير استشارية أولها من الأستاذ حسين راشد وهو أحد الخبيرين اللذين ندبتهم مصلحة الضرائب لتقدير قيمة بضائع الشركة ، وقد جاء في هذا التقرير المؤرخ في ٢ من فبراير سنة ١٩٥١ « أن التاجر الذي يشتري سلع » شركة أولاد فيتالي مادجار وشركاهم « يوم حصر التركة قطعة قطعة بقصد بيعها بالأثمان التي ذكرناها في تقرير الخبرة يدفع لها ثمناً فردياً يبلغ مجموعه ٧٣١٣٣ جنيهها وأن التاجر الذي يشتريها صفقة واحدة ويدفع فوراً بقصد أن يبيعها بالأثمان التي ذكرناها في تقرير الخبرة يدفع لها ثمناً إجمالياً قدره ٦٢١٦٣ جنيهها ، وثاني التقرير الاستشارية حرره الأستاذ حسين خلاف الذي ندبته محكمة أول درجة لإبداء رأيه في تقدير التركات وقد خاص في تقريره الاستشاري المؤرخ ٢٤/٣/١٩٥٣ إلى أنه يرى أن يكون التقدير على أساس افتراض قيام الورثة ببيع هذه البضائع صفقة واحدة إلى بعض التجار يوم الوفاة على أن يكون هذا البيع اختيارياً لا إجبار فيه وأن هذا الرأي هو الحل الذي يتفق ومنطق ضريبة التركات التي لا يراد منها إلا أن تصيب الاغتناء الذي وقع للورثة بالفعل بسبب أيلولة الأموال إليهم — وأورد في هذا التقرير الأسانيد التي أيد بها هذا الرأي ، والتقرير الاستشاري الثالث مؤرخ ٢٩/٣/١٩٥٣ حرره الأستاذ عبد القادر نجما الإياري وقد أشار فيه إلى أن سعر بيع الجملة للبضاعة دفعة واحدة في تاريخ الوفاة إلى تاجر أو إلى منشأة تجارية تعمل في نفس النوع من التجارة هو الذي يتفق مع قيمة

البيع الاحتمالية في تاريخ الوفاة وأن القيمة التي ينبغي أن تتخذ أساساً لتقويم بضاعة شركة فيتالي مادجار والتي تتفق مع قيمة بيعها الاحتمالي في تاريخ الوفاة إنما هو سعر بيعها دفعة واحدة في تاريخ الوفاة إلى منشأة تجارية تعمل في تجارة السجاجيد والتحف وليس على أساس بيعها بالتجزئة أو نصف الجملة للهواة أو تجار نصف الجملة في تاريخ لاحق على تاريخ الوفاة ، وأن تقدير نصيب ورثة المرحوم فيتالي مادجار في بضاعة الشركة بمبلغ ٦٢١٦٣ جنيهها كما جاء بتقرير الأستاذ حسين راشد الاستشاري هو تقدير سليم — ولما كان يبين من أحكام القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أن رسم الأيلولة على التركات يسرى على ما آل من أموال وحقوق إلى الورثة أو غيرهم في تاريخ الوفاة وأن المشرع لم ير تقييد التقدير بطريق معين فيما خرج عما نص عليه في المادة ٣٦ من هذا القانون ، وكان الثابت أن النزاع بين طرفي الخصومة في مرحلته أمام محكمة الاستئناف قد دار في نطاق ما تمسكت به مصلحة الضرائب من وجوب تقدير بضائع شركة فيتالي مادجار وأولاده وشركاهم على أساس سعر بيعها بالطريقة التي جرى عليها العمل بالمنشأة أي للهواة أو المتاحف بينما تمسك الطاعنون بوجوب حصول التقدير على أساس سعر شراء هذه البضائع جملة بمعرفة تاجر يشتريها للتجار فيها في تاريخ الوفاة ، وأنهم قدموا تأييداً لوجهة نظرهم ودفاعهم مستندات جديدة لم يسبق لهم تقديمها إلى محكمة الدرجة الأولى وهي التقارير الاستشارية سالفة الذكر ، وكان كل من الأستاذين حسين راشد وحسين خلاف قد اتجه في تقريره الاستشاري إلى رأي يختلف في نتيجته مع ما جاء بتقريره الأول الذي أقيم عليه قضاء الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص ، وكان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى قضائه هذا

قد أغفل بحث هذه المستندات الجديدة والدفاع المؤسس عليها مما كان يحتمل معه تغير وجه الرأي في الدعوى — لما كان ذلك فإنه يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه التضارب في الأسباب والخطأ في القانون — ويقولون في بيان ذلك إن الحخير الأستاذ الحاروني خلص في تقريره إلى عدم وجود شهرة للمحل بالمعنى الفنى المصطلح عليه ولكنه أشار في ختام التقرير إلى أن وفاة المورث حصلت في وقت اشتدت فيه أزمة المساكن وأنه لذلك كان يمكن تأجير المحل مقابل «خلو رجل» قدره بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه وأخذ الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه هذا الحخير من اعتبار «خلو الرجل» عنصراً من عناصر شهرة المحل وبذلك وقع الحكم في تناقض إذ سلم أولاً بانعدام الشهرة ثم عاد وقدر قيمة «خلو الرجل» كعنصر من عناصرها مع أن العناصر التي تتكون منها الشهرة تتفاعل فإذا انتهت إلى انعدام الشهرة فإنه لا يجوز بعد ذلك تقدير إحداها على انفراد ، كما أن عنصر «خلو الرجل» لم يكن من العناصر التي وردت في قرار لجنة التقدير الذى طعن فيه الطاعنون وحدهم دون المطعون عليها ومن ثم لم يكن يجوز للحكمة وهي تفصل في أوجه الخلاف بين طرفي الطعن أن تضيف إلى التركة عناصر جديدة لم ترد في تقدير اللجنة .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه في هذا الخصوص ما يأتى : « وحيث إنه عن شهرة المحل فقد كانت محل بحث مستفيض من جانب محكمة أول درجة ومن جانب الحخير أنور عبد العطى ثم كانت محل بحث هذه المحكمة التي نذبت الأستاذ محمد كامل الحاروني وقد انتهى

الحخيران إلى رأى واحد وإن اختلفت الأسباب التي استند كل منهما إليها — وترى هذه المحكمة أن الأستاذ الحاروني فصل في تقريره موضوع الشهرة من الناحية الفنية وطبق هذه القواعد على المحل موضوع النزاع وبين الأسباب التي أدت إلى النتيجة التي انتهى إليها مما تأخذ به هذه المحكمة أسباباً ونتيجة . وحيث إن هذه المحكمة توافق الحخير الأستاذ الحاروني على ما ذهب إليه من اعتبار «خلو الرجل» عنصراً من عناصر شهرة المحل وتضيف إلى هذا أن مثل هذا البند مما يقوم في ذاته بمال ويجب أن يندرج ضمن عناصر الشهرة ، وترى هذه المحكمة أن تقدير الحخير لخلو الرجل بمبلغ خمسة آلاف من الجنيهات في محله ويجب إضافة نصيب المورث وقدره ١٢٥٠ جنياً إلى قيمة التركة التي خلفها وذلك عند حساب الضريبة » ووضح من هذه الأسباب أن الحكم المطعون فيه أحال فيما انتهى إليه في هذا الشأن إلى ما جاء بتقرير الأستاذ الحاروني .

« ومن حيث إن الأستاذ الحاروني بعد أن انتهى في تقريره من بحث موضوع شهرة المحل أورد به أنه « في حدود الأوضاع المتصلة في البحوث السابقة لا يكون لشركة مادجار شهرة محل بالمعنى الفنى المصطلح عليه . . . » — ثم جاء في نهاية التقرير تحت عنوان خلو الرجل وشهرة المحل ما يأتى : « ان الصنع التجارى كثيراً ما يعتبر عنصراً من عناصر شهرة المحل إن وجدت فوجود التجارى في مكان بعينه قد يكون من أسباب تسهيل الإقبال على المنشأة وكثرة مبيعاتها ووفرة أرباحها العادية وغير العادية ، وفي الحالة التي نحن بصددتها قد يبدو أنه لا محل لبحث علاقة موقع منشأة مادجار بشهرة المحل ما دام قد تبين أنه لا وجود لشهرة المحل بمعناها الفنى بهذه المنشأة — ولكن

لا يغرب عن البال أن المورث قد توفي في فبراير سنة ١٩٤٦ — وفي هذه الفترة كانت أزمة المساكن والمحال التجارية على أشدها وأصبح معروفاً في السوق التجارى أنه قد أصبح لكل محل قيمة لخلو الرجل يحصل عليه مالكه بسهولة في أى وقت شاء فيه ترك محله لغيره — وشركة مادجار تقع في ناحية من السوق الرئيسى للقاهرة .. أنها تقع في شارع سليمان باشا ومكانها كما شاهدته عند زيارتها متسع جداً وإيجاره قليل ومن تجرئى للحالات المماثلة في هذا الحى التجارى لا يقل خلو الرجل لهذا المكان في تاريخ الوفاة عن ٥٠٠٠ ج » ويبين من ذلك أن الحبير الأستاذ الحارونى استبعد في تقريره أن يكون للمحل التجارى موضوع النزاع شهرة بالمعنى الفنى المصطلح عليه وبذلك تلاقى مع الحبير الأستاذ أنور عبد المعطى في انتفاء شهرة المحل على هذا المعنى ، وإنه إذ قدر مبلغ الـ ٥٠٠٠ ج لم يقدره على أساس أنه مقابل إحدى عناصر الشهرة التجارية على معناها الفنى ولكن على أساس عوامل أخرى — هذه العوامل هي التطورات الاقتصادية التى نشأت في أعقاب الحرب العالمية الأخيرة من أزمة في المساكن خلقت نوعاً من عرف ساد بين بعض الناس أدى إلى إمكان حصول المستأجر على مقابل اصطلاح على تسميته بعبارة « خلو الرجل » لقاء إحلال آخر محله . ولما كان الثابت من الوقائع أن تقدير شهرة المحل موضوع النزاع بمبلغ ٢٢٧٠٠ جنيه لم يكن على أساس أنها تتضمن « خلو رجل » بمعناها العرفى السائد السابق ذكره بل على أساس أنها شهرة تجارية ذات قيمة يرجع في تحديدها إلى طرق فنية خاصة لجأت مصلحة الضرائب في تقديرها لإحداها وهي طريقة متوسط الأرباح الصافية » — بحسب ما هو واضح من أسباب الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٥٠/٥/٣١ القاضى بنذب الأستاذ الحارونى خيراً في الدعوى لتقدير

الشهرة — وأن النزاع كان يدور بين طرفي الخصومة أمام محكمة الموضوع حول وجود أو عدم وجود شهرة للمحل بمعناها الفنى وتقدير قيمتها على هذا الأساس إن وجدت . وكان الثابت من تقرير الأستاذ الحارونى أنه أحق على عناصر التركة مقابل « خلو الرجل » بحسبانه قيمة للصنع التجارى للمحل وباعتباره عنصراً من عناصر الشهرة في حين أنه خارج ومستقل عنها بما قرره ذات الحبير من انتفاء شهرة المحل بمعناها الفنى — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإضافة مبلغ ١٢٥٠ ج إلى عناصر التركة باعتبارها مقابل شهرة يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون في السبب الرابع — على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون في عدم قضائه بالفوائد القانونية عن المبلغ الذى قضى به لهم ضد مصلحة الضرائب — ويقولون في بيان ذلك إنهم طلبوا إلزام مصلحة الضرائب بالفوائد عن المبالغ التى تقاضتها منهم بدون حق استناداً إلى المادة ١٢٤ من القانون المدنى الملغى والمادة ٢٢٦ من القانون المدنى الجديد وإلى أن قوانين الضرائب لا تتضمن نصاً يعفى المصلحة دفع الفوائد على ما تقاضاه بدون وجه حق ابتداء من تاريخ المطالبة القضائية على الأقل ، ولكن الحكم المطعون فيه رفض إلزام مصلحة الضرائب بالفوائد تأسيساً على أسباب غير مقبولة لا تبرر الخروج على أحكام القانون الصريحة .

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن أورد بأسبابه في خصوص رفض طلب الفوائد ما يأتى « وحيث أنه عن موضوع المطالبة بالفوائد فإن قضاء هذه المحكمة قد استقر على عدم جواز المطالبة بها تأسيساً على أن جباية الضرائب من أعمال السلطة العامة التى لا يجوز

لسنة ١٩٥٠ المعدل للمادة ١٠١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تعديلاً من مقتضاه عدم جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التي يحكم بردها للممولين ذلك أنه تشريع مستحدث لا يسرى إلا من تاريخ العمل به وعلى الوقائع والحالات التي تخضع لأحكامه ، وإذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد رفض الحكم بالفوائد القانونية عن المبلغ الذي حكم بإلزام مصلحة الضرائب برده للطاعنين بتحصيله منهم بدون حق وبالسعر القانوني لهذه الفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية حتى تاريخ انتهاء ترتيبها في ذمة المصلحة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(القضية رقم ٣٥٩ سنة ٢٤ ق) .

٣٦٣

٤ يونيو سنة ١٩٥٩

ملكية « أسباب كسب الملكية » « الاستيلاء »
« الاستيلاء على عقار ليس له مالك » . تملك الأراضي غير المزروعة بوسيلتين . الترخيص من الدولة أو التعمير .
م ٥٧ مدني قديم ، ٨٧٤ مدني جديد . الوسيلة الأولى مقيدة بترخيص مطابق وفقاً للوائح . نص م ٢ من الأمر العالي الصادر في سنة ١٨٨٤ أخرج الأراضي الداخلة في زمام البلاد من نطاق الأراضي غير المزروعة التي يجوز تملكها بالاستيلاء . جريان حكم هذا النص سواء أ كانت وسيلة التملك هي الترخيص أو التعمير .

المبدأ القانوني

إن المشرع وإن أباح تملك الأراضي غير المزروعة بإحدى الوسيلتين المبينتين في المادة ٥٧ من القانون المدني القديم (٨٧٤ من التقنين المدني الجديد) وهما الترخيص من الدولة أو التعمير إلا أنه في خصوص الوسيلة الأولى قيد الترخيص بلزوم مطابقة لما نص

إخضاعها لأحكام القانون الخاص وقد انعقد الإجماع في فرنسا على ذلك ومجال الحكم بالفوائد في هذه الشئون هو في حالة تجاوز مصلحة الضرائب حدود استعمال حقها أو تعسفها في استعمال هذا الحق . ولم يثبت في هذه القضية شيء من ذلك إذ كان أساس الخلاف بين الورثة وبين مصلحة الضرائب راجعاً إلى الخلاف في مسائل قانونية هي بذاتها محل خلاف بين شراح القانون . وقد أخذ المشرع المصري بهذا الرأي بعد ذلك عندما أصدر القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ونص فيه بعدم جواز مطالبة مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التي يحكم بردها للممولين ولو أن هذا القانون لا ينطبق على حالة هذه الدعوى لعدم وجود أثر رجعي له إلا أنه يبين اتجاه المشرع وقد جاءت نصوصه مقرررة لحالة متفقة والتفسير الصحيح لقواعد القانون « وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه بإعفاء مصلحة الضرائب من فوائد المبلغ الذي حكم عليها برده في غير محله — ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه مالم يوجد نص صريح يعني مصلحة الضرائب من الفوائد المطالبة منها عن المبالغ التي يحكم عليها بردها لتحصيلها من الممول بغير حق فإنه لا يجوز رفض طلب هذه الفوائد بسعرها القانوني من تاريخ المطالبة الرسمية وفقاً لنص المادتين ١٢٤ من القانون المدني القديم و ٢٢٦ من القانون المدني الجديد حتى تاريخ انتهاء ترتيب هذه الفوائد في ذمة مصلحة الضرائب ، وأن مركزها في هذا الشأن لا يختلف عن مركز أي مدين يحكم عليه برد مبلغ من النقود بغير حق فيلزم بفوائد التأخير القانونية — وأنه لا عبرة في هذا الخصوص بحسن نية المصلحة عند جباية الضريبة متى كان الثابت أن المصلحة قد حصلت من الممول أكثر من استحقاقها ولا يجوز التجدي بالقانون ١٤٦

عليه في اللوائح الصادرة في هذا الشأن —
وبين من الاطلاع على الأمر العالى الصادر
بتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤ أن نص المادة
الثانية منه أخرج الأراضى الداخلة في زمام
البلاد من نطاق الأراضى غير المزروعة التى
يجوز تملكها بالاستيلاء . وحكم هذا النص
لا شك أنه يجرى سواء أ كانت وسيلة التملك
هى الترخيص أو التعمير وبذلك لا ينصب
التملك بالاستيلاء على الأراضى الداخلة في
الزمام أيا كانت وسيلة التملك .

المحكم

« ... حيث إن مما نعت به الطاعنة على الحكم
المطعون فيه في الوجه الثانى من وجهى الطعن
الخطأ فى القانون ذلك أنه أقام قضاءه برفض دعوى
الطاعنة على أن المطعون عليها قد تملك أرض
النزاع بطريق الاستيلاء بالتطبيق للمادة ٨٧٤
مدنى جديد (٥٧ مدنى قديم) مع أنه لا مجال
لإعمال حكم هذه المادة بشأن واقعة النزاع ، ذلك
أن الأرض التى تملك بالاستيلاء إنما هى الأرض
الموات التى لا مالك لها وتعتبر حكماً على ملكية
الحكومة وإذ ذاك يسوغ تملكها بوسيلة الاستيلاء
بالتعمير بالبناء أو الغراس أو الزرع بينما أن
أرض النزاع ليست بالأرض الموات التى لا مالك
لها أو التى لا يحوزها أحد بل أنها من أملاك
الحكومة وفي حيازتها ويمتنع لذلك تملكها
بالاستيلاء .

« ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم
المطعون فيه أنه قد أورد في أسبابه في هذا
الخصوص ما يلى : « ومن حيث إن المستأنفة قد
أبانت في المذكرة المقدمة منها وجهة نظرها في
تفسير الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون
المدنى قائلة بأن هذه الفقرة مقصود بها الأراضى

التى لا مالك لها كالأراضى الصحراوية أو الأراضى
الخارجة عن الزمام أى الأراضى الموات وأن
الأراضى البور الداخلة في الزمام والمملوكة لأفراد
الناس أو للشركات أو الحكومة فلا يمكن بحال
أن يقال إن النص ينطبق عليها . ومن حيث إن
هذا التفسير لا يستقيم مع ما جاء بمذكرة
المشروع التمهيدى ص ١٩٧ من مجموعة الأعمال
التحضيرية (الجزء السادس) بأنه يشمل المباح
الأراضى غير المزروعة التى ليست ملكاً عاماً ولا
ملكاً خاصاً — وذلك كالصحارى والجبال
والأراضى المتروكة وتعتبر هذه الأراضى ملكاً
للدولة ولكنها مملوكة لها ملكية ضعيفة إذ يجوز
الاستيلاء عليها — فالأراضى المتروكة وإن كانت
تعتبر ملكاً للدولة إلا أنه يجوز تملكها إذ توفرت
الشروط التى نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة
٨٧٤ مدنى وهى أنه « إذا زرع مصرى أرضاً
غير مزروعة أو غرسها أو بنى عليها تملك فى الحال
الجزء المزروع أو المفروس أو المبنى ولو بغير
ترخيص من الدولة ولكنه يفقد ملكيته بعدم
الاستعمال مدة خمس سنوات متتالية خلال الخمس
عشرة سنة التالية للتملك » ومن ثم فلم يفرق
القانون بين أنواع الأراضى غير المزروعة سواء
أ كانت داخلة الزمام أم خارجة عنه فهذه وتلك
يجوز تملكها إذ توفرت الشروط الواردة بالفقرة
الثالثة من المادة ٨٧٤ مدنى سالف الذكر .
وبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أطلق
حكم التملك بالاستيلاء على الأراضى غير المزروعة
دون التفرقة بين ما إذا كانت تلك الأراضى
داخل الزمام أو خارجه ، وهذا الإطلاق غير
صحيح فى القانون ، ذلك أن المشرع وإن أباح
تملك الأراضى غير المزروعة بإحدى الوسيلتين
المبينتين فى المادة ٥٧ من القانون المدنى القديم
(٨٧٤ من التقنين المدنى الجديد) وهما الترخيص
من الدولة أو التعمير ، إلا أنه فى خصوص الوسيلة

لسنة ١٩٥١ — أن المشرع قد جعل لجان تقدير التركات التي نظمها في القرار الوزاري ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ هي جهة التقدير الأصلية إذ هي أداة المصلحة ووسيلتها الوحيدة في التقدير ولم يرسم القانون أى طريق للتعقيب على هذا التقدير ، ومن ثم فإن قراراتها تعتبر صادرة من هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي تستنفذ به سلطة التقدير فلا يجوز لها الرجوع فيه ولا لمصلحة الضرائب أن تعقب عليه أو تعيده إليها لمعاودة النظر فيه من جديد .

المحكمة

« .. حيث إن مما ينهض الطاعنون على الحكم المذكور في السبب الأول خطأ الحكمين الابتدائي والاستئنافي المؤيد له في تطبيق القانون وتأويله ذلك أن اللجنة قد استنفدت ولايتها بإصدارها قرارها الأول فلا يجوز مراجعتها من أى جهة أخرى كما يدل على ذلك نص المادتين ٣٧ و ٣٨ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ قبل تعديله ونصوص اللائحة التنفيذية الصادر بها قرار وزير المالية رقم ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ وأن اختصاص مأمور الضرائب قاصر على جمع عناصر التركة وعرضها على اللجنة مشفوعة برأيه ، وتختص اللجنة بعملية تقدير قيمة التركة وتحديد نصيب كل وارث واستبعاد ما يقضى القانون باستبعاده منها ولا معقب عليها في ذلك من المصلحة إذ لم يجعل القانون للمصلحة إشرافاً على اللجنة بل أن اللجنة بحكم تكوينها من رجال مصلحة الضرائب تعتبر هي المصلحة نفسها ، ويؤيد ذلك تنظيم العمل أمام اللجنة وطبيعة الإجراءات التي تتبعها من إعلان ذوي الشأن بتاريخ الجلسة وإبداء أقوالهم أمامها وإصدار القرار في مواجهمتهم (المادتان ٦٦

الأولى قيد الترخيص بلزوم مطابقة لما نص عليه في اللوائح الصادرة في هذا الشأن ، ويبين من الاطلاع على الأمر العالي الصادر بتاريخ ١٩ من ذي القعدة سنة ١٣٠١ (٩ سبتمبر سنة ١٨٨٤) أنه بعد أن نص في المادة الأولى على أن تلك الأراضي تنقسم إلى ثلاث درجات نص في المادة الثانية من هذا الأمر على أنه « لا يدخل في الثلاث درجات المذكورة أراضى الجزائر ... ولا كافة الأراضى الداخلة ضمن زمام البلاد ... » ولا شك أن إخراج الأراضى الداخلة في زمام البلاد من نطاق الأراضى غير المزروعة التي يجوز تملكها بالاستيلاء — يجرى حكمة — سواء أ كانت وسيلة التملك هي الترخيص أو التعمير ، وبذلك لا ينصب التملك بالاستيلاء على الأراضى الداخلة في الزمام أيأ كانت وسيلة التملك ، ولما كان قضاء الحكم المطعون فيه مؤسساً على نظر قانونى خاطيء — مخالف لما سبق بيانه — وقد حجب ذلك عن تحرير حقيقة الواقع في شأن أرض النزاع على النحو السالف ذكره ، فإنه يكون معيياً بما يستوجب نقضه » .

(القضية رقم ٥٠ سنة ٢٥ قى بالهيئة السابقة) .

٣٦٣

١١ يونيو سنة ١٩٥٩

ضرائب « ضريبة التركات » « لجان تقدير التركات » . اعتبار لجنة تقدير التركات هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ . عدم جواز رجوعها في التقدير . ليس لمصلحة الضرائب أن تعقب على هذا التقدير أو تعيده إليها لمعاودة النظر فيه من جديد .

المبدأ القانوني

مفاد نص المادة ٣٧ من القانون رقم ١٤٢

لسنة ١٩٤٤ — قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧

٦٧ من اللائحة) ولو صح. وجود الإشراف لكان مقتضاه جواز الرجوع من جانب المصلحة في كل قرار تصدره اللجان ولا يغير من هذا النظر القول بأن للورثة حق الطعن في القرار لدى المحاكم مقابل حق المصلحة في مراجعة قرار اللجان ذلك لأن المصلحة ممثلة في اللجان ولا يقبل منها الطعن على قراراتها ويؤكد ذلك خلونصوص القانون ولائحته قبل تعديلهما من الإشارة إلى حق المصلحة في الإشراف على قرارات لجان التقدير واعتمادها أو إعادتها إلى اللجنة من جديد كما فعل المشرع عند تعديل نص المادة ٣٧ من القانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ إذ عهد بتقدير قيمة التركات إلى المأمورين المختصين ونص على وجوب اعتماد التقدير قبل إعلانه لدوى الشأن من مصلحة الضرائب وقد استحدثت اللائحة التنفيذية الصادرة في ٨ من مايو سنة ١٩٥٢ نصوصاً تسير هذا الاتجاه في المادة ٢٨ مما يؤكد أنه لم يكن لمراجع أن يتعرض لقرار اللجنة في ظل النصوص القديمة .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه أنه قد أقام قضاءه برفض الدفع ببطالان قرار اللجنة الصادر في أول يولييه سنة ١٩٥١ على أن المستفاد من المادتين ٣٧، ٣٨ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ أن تقدير التركات محول لمصلحة الضرائب بواسطة لجانها ولهذا كان لها أن تراجع عمل اللجنة وأن تصحح ما يقع فيه من أخطاء قانونية أو موضوعية ومن ثم لا يصح للمصلحة الطعن في قرارات اللجان بل ترك ذلك لأصحاب الشأن ويكون قرار اللجنة خاضعاً لمراجعة المصلحة حتى تاريخ إعلانه وتعلق حق أصحاب الشأن به .

« وحيث إن هذا الذي أورده الحكم وأقام

عليه قضاءه غير صحيح في القانون ذلك أن القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ نص في المادة ٣٧ على أن مصلحة الضرائب تقوم بتقدير التركات الخاضعة لرسم الأيلولة بواسطة لجان تؤلف طبقاً لما يقرر في اللائحة التنفيذية ونصت المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية الصادر بها القرار الوزاري رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على قيام مأمور الضرائب باتخاذ التدابير الموصلة لحصر التركة حصراً شاملاً وتسكيفه بعرض كافة العقود والمستندات والمحاضر والأوراق وغيرها على لجنة تقدير التركات مشفوعة برأيه على أن يكون للجنة وحدها استبعاد ما يقضي القانون باستبعاده من التركة ، ونصت المادة ٦٢ من هذه اللائحة على أن مأمور الضرائب يحيل ملف التركة مرفقاً به كل المستندات والمحاضر والأوراق إلى لجنة تقدير التركات المختصة بعد الفراغ من حصر التركة وجرد كل عناصرها ، ونصت المادة ٦٣ على أن تتولى تقدير التركات لجان مؤلفة من ثلاثة أعضاء من موظفي مصلحة الضرائب يكون أحدهم مأمور الضرائب المختص أو مساعده والثاني مأمور آخر أو مفتش والثالث رئيساً لها ، وورد في المواد التالية أن انعقاد اللجنة لا يكون صحيحاً إلا إذا حضره أعضاؤها الثلاثة وكاتب الجلسة ويصدر قرارها بأغلبية الآراء ويوضح في القرار أسبابه بالتفصيل وتعلن اللجنة أصحاب الشأن بتاريخ الجلسة قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل بمحطابات موصى عليها ويجوز لأصحاب الشأن إبداء أقواله أمام اللجنة بنفسه أو بوكيل عنه إذا شاء فإذا أصدرت اللجنة قرارها بتقدير التركة تحدد نصيب كل وارث وفقاً لما جاء في الإعلام الشرعي بثبوت الوفاة والوراثة مع مراعاة ما يكون قد أجراه المورث من تصرفات ، وتعيد اللجنة بعد صدور قرارها بتقدير التركة وتحديد

إنصبة الورثة إلى مدير مصلحة الضرائب المحلية ملف التركة مرفقاً به قرار التقدير والتقسيم ، ويتولى المأمور المختص إعلان قرار التقدير إلى ذوى الشأن بالطريق الإدارى أو بخطاب موصى عليه . ويستفاد من هذه النصوص أن القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ قد جعل لجان تقدير التركات التى نظمها فى القرار الوزارى ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ هى جهة التقدير الأصلية إذ هى أداة المصلحة ووسيلتها الوحيدة فى التقدير ، ولم يرسم القانون أى طريق للتعقيب على هذا التقدير — ولا يغير من هذا النظر أن قرارات اللجان تعلن بواسطة المأمور المختص بعد إرسالها إلى مدير الضرائب المحلية لأن هذه الحالة لم يقصد بها قيام حق المصلحة فى التعقيب على قرارات اللجان أو تعديلها بعد أن كفل المشرع حق المصلحة بما نص عليه من تشكيل هذه اللجان من رجال مصلحة الضرائب أنفسهم — وليس صحيحاً فى القانون أن حرمان المصلحة من الطعن على قرارات اللجان يرجع إلى حقها فى التعقيب عليها بل أن علة هذا المنع أن هذه اللجان إنما تشكل من رجال مصلحة الضرائب دون تمثيل لأصحاب الشأن فيها — ويؤكد هذا النظر ما صرحت به المادة العاشرة من القرار الوزارى ١٢٦ لسنة ١٩٤٤ من أن للجنة وحدها حق استبعاد ما يقضى القانون باستبعاده من التركة ، وما نصت عليه المادة ٥٤ من أن اللجنة تعلن تقديرها إلى صاحب الشأن بمجرد إصدار قرارها بتقدير قيمة السندات والأوراق المالية غير المقيدة بالتسعيرة بإحدى البورصات — ويؤيد ذلك أيضاً أن الشارع عندما أصدر القانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ معدلاً لبعض أحكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ نص فى المادة ٣٧ معدلة على أنه يعهد بتقدير قيمة التركات الخاضعة لرسم الأيلولة إلى المأمورين المختصين ويجب اعتماد التقدير قبل

إعلانه إلى ذوى الشأن من مصلحة الضرائب بالكيفية التى تنص عليها اللائحة التنفيذية مما يفيد أن تقدير التركة بواسطة اللجان المنصوص عليها فى القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ لم يكن يخضع لأى تعقيب من قبل مصلحة الضرائب . ولما كان ذلك فإن قرار لجنة تقدير ضريبة التركات المؤرخ ١٠ مايو سنة ١٩٥١ يكون صادراً من هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى تستنفذ به سلطة التقدير فلا يجوز لها الرجوع فيه ولا للمصلحة أن تعقب عليه أو تعيده إلى اللجنة لإصدار قرار جديد ، ومن ثم فإن إعادة المصلحة قرار التقدير إلى اللجنة لإعادة النظر فيه على أسس جديدة هو إجراء باطل هو وما تلاه من صدور قرار اللجنة فى أول يولييه سنة ١٩٥١ على نقيض القرار الأول . ويكون الدفع ببطالان ذلك القرار فى محله ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض هذا الدفع قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم .

(القضية رقم ٣٨٦ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٦٤

١١ يونيه سنة ١٩٥٩

ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » وعاء الضريبة . محكمة الموضوع . نفى محكمة الموضوع عن الدين صفة الانعدام بأسباب سائغة مقامة على واقع لم يجادل فيه الطاعن . اعتبار الدين معدوماً هو من الأمور الموضوعية التى تستقل بها متى أقامت حكمها على أسباب سليمة .

المبدأ القانونى

إذا كانت محكمة الموضوع قد نفت عن الدين صفة الانعدام بأسباب سائغة وكان قضاؤها فى هذا الشأن مقاماً على واقع لم يجادل الطاعن فى صحته ، وكان اعتبار الدين معدوماً

والمعايير السليمة في مثل هذا النشاط مستدلاً على ذلك استدلالاً سائفاً بأن الطاعن تنازل عن عملية تطهير البحر الصغير لمقاولة آخر من باطنة هو إبراهيم عبد الله شلبي مقابل استيلائه منه على ما يعادل هذه النسبة من ختامى العملية كرج له ، فضلاً عن النسبة التي افترض أن يحققها المقاولة من الباطن . إذ جاء بالحكم الابتدائي في هذا الصدد ما يأتي : « وبما أنه عن نسبة مجمل الربح فقد خفضتها اللجنة إلى ١٠٪ بدلاً من ١٥٪ التي وضعتها المأمورية آخذة في ذلك باعتراضات الممول ولكن المحكمة ترى أن تقدير المأمورية لنسبة مجمل الربح بواقع ١٥٪ تقدير معقول يتفق والمعايير السليمة في مثل هذا النشاط ويؤكد ذلك في نظر المحكمة أن الممول عندما أراد أن يتنازل عن عملية تطهير البحر الصغير لمقاولة من باطنه هو إبراهيم عبد الله شلبي اتفق معه على أن يستولى على ١٥٪ من ختامى العملية كرج له (راجع تقرير المأمورية ص ١٧٦ ملف) فضلاً عن النسبة التي افترض أن يحققها المقاولة من الباطن » .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ تطبيق القانون والعرف الثابت عن طريق الخطأ في تعريف الدين المدوم — ذلك أن الحكم أدخل في وعاء الضريبة ديناً عده الطاعن معدوماً مقداره ٧١٨٩ جنياً و ٢٥٧ ملياً قبل المقاولة إبراهيم عبد الله شلبي لترتبه في ذمة الدين منذ سنة ١٩٤٥ ولسقوطه بالتقادم الخمسي باعتباره ديناً تجارياً — وقد استند الحكم في احتساب هذا الدين إلى القول بأنه من الممكن تحصيله وأنه لم يقدّم دليل على أن الدين لا يستطيع الوفاء به في حين أنه من قبيل الديون المدومة التي يتعين استبعادها من الوعاء إذ

أو غير قابل للتحويل هو من الأمور الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سليمة تكفي لحمل قضائه في هذا الصدد — فإنه لا يصح النعي على الحكم بمخالفة القانون .

المحكمة

« ... من حيث إن الطعن أفيم على ثلاثة أسباب يتحصل السببان الأولان منها في أن محكمة الموضوع أخطأت تطبيق القانون وشاب حكمها قصور في التسبيب — ذلك أنها إذ احتسبت نسبة أرباح الطاعن من ختامى العمليات بواقع ١٥٪ بدلاً من ٦٪ التي اعتادت مصلحة الضرائب أن تعامل الممولين على أساسها قد أقامت قضاءها على وقائع وهمية إذ أصرت مصلحة الضرائب على دفاعها من أن الطاعن يملك ثلاثة عناصر تشغيل وهي ورشة للطوب وأخرى للنجارة وسيارات للنقل مع أن العمليات التي تولّاها كانت عمليات نقل أتربة لا يدخل فيها العنصران الأولان — وأنه رغم تمسك الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن العمليات التي قام بها خلال سنتي النزاع لا يدخل فيها عنصر الطوب أو الخشب وتعزيزه هذا الدفاع بالمستندات ، وأن استفادته من عنصر النقل وحده لا تبرر رفع النسبة إلى ١٥٪ ، رغم هذا فإن المحكمة لم تعرض لهذا الدفاع ولم تعن بالرد عليه »

« ومن حيث إن هذا النعي مردود بأنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه لم يستند في تقدير نسبة مجمل الربح إلى ملكية الطاعن لورشتي الطوب والنجارة كما أنه لم يجعل من عنصر النقل أساساً لهذا التقدير وإنما استند إلى ما قرره من أن تقدير هذه النسبة بواقع ١٥٪ هو تقدير معقول يتفق

الضريبة لا تفرض إلا على ما يدخل في وعائها
فعلا لا احتمالا .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد
بأسبابه في هذا الخصوص ما يأتي : « وبما أنه من
المحقق أن الممول لم يتخذ أى إجراء يدل به على
أنه من جهته قام بأية محاولة للحصول على دينه وقد
مضى عليه وقت طويل وقد ورد بتقرير المأمورية
أن المدين ما زال يعمل كعقال في السوق ولم ينف
المول هذه الواقعة مما يشعر بأن المدين ليس في حالة
من الإعسار تحول دون إمكان تحصيل الدين بل
أن الفرص أمام الطاعن واسعة للحصول على دينه
إذ لا شك أن لهذا الممول من المعاملات مع الآخرين
ما يسمح باتخاذ الإجراءات للحصول على الدين »
ولما كان يبين من ذلك أن محكمة الموضوع قد
نلت عن الدين صفة الانعدام بأسباب سائغة وكان
قضاؤها في هذا الشأن مقاماً على واقع لم يجادل
الطاعن في صحته ، وكان اعتبار الدين معدوماً أو
غير قابل للتحويل هو من الأمور الموضوعية التي
يستقل بتقديرها قاضي الموضوع متى أقام قضاؤه
على أسباب سليمة تكفي لحل قضاؤه في هذا
الصدد — لما كان ذلك فإنه لا يصح النعي على
الحكم بمخالفة القانون .

« ومن حيث إنه يبين من جميع ما تقدم أن
الطعن على غير أساس متعين الرفض .
(قضية رقم ١٤٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٦٥

١١ يونيو سنة ١٩٥٩

١ — نقض « تقرير الطعن » « التوكيل في الطعن »
عمامة « توكيل المحامي » . وجوب أن يكون المحامي
الذي يقرر الطعن بالنقض موكلاً عن الطاعن وإلا كان
الطعن باطلاً . م ٤٢٩ مرافعات .

ب ، ح — مرض الموت « تحديده » . محكمة
الموضوع . حكم « تسبب معيب » . العبرة في اعتبار
المرض الذي يستطيل عن سنة مرض موت هو بحصول
التصرف خلال فترة تزايد واشتداد وطأته على المريض
وانتهائه بالوفاة . أخذ تصديق البائعة على البيع يوم
وفاتها بمنزلها وقبل أن يتم كاتب التصديقات مأموريته .
بذاته لا يدل على تزايد المرض في الفترة التي حصل فيها
التصرف . استناد الحكم إلى ذلك وإلى ظروف الدعوى
دون تبينها . قصوره .

المبادئ القانونية

١ — توجب المادة ٢٩٤ من قانون
المرافعات أن يكون المحامي الذي يقرر الطعن
بالنقض موكلاً عن الطالب وإلا كان الطعن
باطلاً وحكمت من تلقاء نفسها ببطلانه
— فإذا كان الثابت أن المحامي المقرر بالطعن
بطريق النقص لم يقدم ما يثبت وكالته عن
إحدى الطاعنتين فإن التقرير بالطعن عنها
يكون باطلاً لصدوره من غير ذي صفة .

٢ — العبرة في اعتبار المرض الذي
يطول أمده عن سنة مرض موت هي بحصول
التصرف خلال فترة تزايد واشتداد وطأته
على المريض للدرجة التي يغلب فيها الهلاك
وشعوره بدنو أجله ثم انتهاء المرض بالوفاة .

٣ — إذا كان يبين من أسباب الحكم
المطعون فيه أن محكمة الموضوع استخلصت
اشتداد وطأة المرض وتزايد على البائعة من
ظروف الدعوى وملابساتها ومن إقدام
زوج البائعة والمشتري منها على أخذ تصديقها
على البيع يوم وفاتها بمنزلها وقبل أن يتم كاتب
التصديقات مأموريته — ولما كان الظرف
الآخر لا يدل بذاته على تزايد المرض

واشتداد وطأته على البائعة في الفترة التي حصل فيها التصرف كما لا يدل عليه أيضاً مجرد إشارة المحكمة إلى ظروف الدعوى وملايساتها دون بيان لهذه الظروف والملايسات - فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى القول بأن العقد محل الدعوى صدر من البائعة وهي في مرض الموت يكون قد عاره قصور في التسليم يستوجب نقضه .

المحكمة

« ... من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعنة الرابعة حميدة عبد الهادي للتقرير به من غير ذي صفة إذ لم يقدم المحامي المقرر توكيلاً صادراً منها يبيح له التقرير بالطعن بطريق النقض نيابة عنها .

« ومن حيث إن هذا الدفع صحيح - ذلك أن المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات توجب أن يكون المحامي الذي يقرر الطعن بالنقض موكلاً عن الطالب وإلا كان الطعن باطلاً وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بإبطاله - وإذا كان الثابت من الاطلاع على ملف الطعن أن المحامي المقرر بالطعن بطريق النقض لم يقدم ما يثبت وكالته عن السيدة حميدة عبد الهادي إحدى الطاعنين فإن التقرير بالطعن عنها يكون باطلاً لصدوره من غير ذي صفة ويتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة لها .

« ومن حيث إن الطعن بالنسبة لباقي الخصوم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون في السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه بعد أن قرر أنه لم يثبت بصفة قاطعة من التحقيقات التي أجريت في الدعوى أن البائعة كانت في حالة انتكاس أو شدة المرض عند صدور عقد البيع العرفي منها في ١٤ أكتوبر

سنة ١٩٤٤ عاد وقرر أنه يستخلص من ظروف الدعوى وملايساتها ومن إقدام زوج البائعة والمشتريين منها إلى أخذ تصديقها على البيع في يوم وفاتها أن هذا العقد صدر منها وهي في مرض الموت ، فجاء في تقريره الأخير مشوباً بالبطلان لقصور تسببيه وفساد استدلاله - ذلك أنه لم يبين الظروف والملايسات التي استخلص منها أن المورثة صدقت على العقد وهي في مرض الموت - أما تحديد يوم أول مارس ١٩٤٥ للتوقيع على العقد النهائي فكان أمراً مقررأ قبل هذا التاريخ بعدة شهور أي منذ تحرير العقد الابتدائي في ١٤/١٠/١٩٤٤ - وقد كان في استطاعة الطاعنين لو أن وطأة المرض قد اشتدت على البائعة أن يعملوا على إنعام توقيع البائعة لهم غداة بلوغها سن الرشد في ١٣/٢/١٩٤٥ أو في يوم ٢٢/٢/١٩٤٥ بعد التأشير على العقد بختم « صالح للشهر » وأما حصول الوفاة يوم التوقيع على العقد فلا يعدو أن يكون من المصادفات السيئة التي تحدث كثيراً .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه في هذا الخصوص ما يأتي :

« وحيث إنه وإن كان لم يثبت بصفة قاطعة من التحقيقات التي أجريت في الدعوى أن تلك البائعة كانت في حالة انتكاس أو شدة المرض عند صدور عقد البيع العرفي منها في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٤ إلا أن المحكمة تستخلص من ظروف الدعوى وملايساتها ومن إقدام زوج البائعة والمشتريين منها إلى أخذ تصديقها على البيع في يوم وفاتها بل في اللحظة التي فاضت فيها روحها أقام كاتب التصديقات بمنزلها من قبل إتمامه مأموريته أن مرضها في الفترة الأخيرة من حياتها قد اشتد عليها للدرجة التي يغلب فيها الهلاك عادة وشعرت بدنو أجلها ولم تسكن هي ولا زوجها

الوقف « . وقف . إحصار النزاع في ادعاء المدعى بدخول العين المتنازع عليها في الوقف المشمول بنظره وتمسك المدعى عليه بتبعية العين المذكورة للوقف المشمول بنظارته وبتمسكه لها بالتقادم . هي دعوى ملكية عين من اختصاص المحاكم المدنية . غير مؤثر أن تكون المنازعة قائمة بين جهتي وقف . لا اعتداد بأن يكون سبب المنازعة سابقاً أو تالياً لإنشاء الوقف . م ١٦ لأئمة ترتيب المحاكم الشرعية . م ١٦ من قانون نظام القضاء .

المبدأ القانوني

متى كان النزاع — بصورته الماثلة في الدعوى — لا ينصب على ذات الوقف من حيث إنشائه أو صحته أو الاستحقاق فيه أو تفسير شروطه أو الولاية عليه أو حصوله في مرض الموت — بل كان من جانب المدعى دعوى بدخول العين المتنازع عليها في الوقف المشمول بنظره — ومن جانب المدعى عليه إنكاراً لهذه الدعوى وتمسكاً بدخول العين المذكورة في الوقف المشمول بنظارته وبتمسكه لها بالتقادم القصير والطويل المكسبين — فإن الدعوى بهذا الوصف هي دعوى ملكية عين مما تختص المحاكم المدنية بالفصل فيه — ولا يغير من هذا النظر أن تكون المنازعة قائمة بين جهتي وقف ولا اعتداد أيضاً بأن يكون سبب المنازعة سابقاً على إنشاء الوقف (المدعى) أو تالياً لإنشائه — ذلك أن المحاكم المدنية هي محاكم القانون العام ولا يخرج من اختصاصها إلا ما استثنى بنص صريح — ولم تخرج المادة ١٦ من لأئمة ترتيب المحاكم الأهلية (المقابلة للمادة ١٦ من قانون نظام القضاء) من اختصاص تلك المحاكم فيما يتعلق بمسائل الوقف إلا ما كان منها متعلقاً بأصله .

الوصى عليها قد استأذنا المجلس الحسبي في البيع السابق صدوره منها وهي قاصر فأرادت أن تجيزه وهي في تلك الحالة التي أشرفت فيها على الموت فعاجلتها المنية قبل أن يتم كاتب التصديقات مأموريته ومن ثم فلا شك أن تلك الأجازة بالبيع قد صدرت منها وهي في مرض الموت فعلا كما انتهت إلى ذلك محكمة أول درجة .

« ومن أن العبرة في اعتبار المرض الذي يطول أمده عن سنة مرض موت هي بحصول التصرف خلال فترة تزايد واشتداد وطأته على المريض للدرجة التي يغلب فيها الهلاك وشعوره بدنو أجله ثم انتهاء المرض بالوفاة » ولما كان يبين من أسباب الحكم المطعون فيه السابق الإشارة إليها أن محكمة الموضوع استخلصت اشتداد وطأة المرض وتزايدته على البائنة من ظروف الدعوى وملابساتها ومن إقدام زوج البائنة والمشتريين منها على أخذ تصديقاتها على البيع يوم وفاتها بمنزلها وقبل أن يتم كاتب التصديقات مأموريته ، ولما كان مجرد وفاة البائنة بمنزلها في اليوم الذي تحدد للتوقيع على عقد البيع النهائي بعد تحضيره بمصلحة المساحة وقبل أن يتم كاتب التصديقات مأموريته لا يدل بذاته على تزايد المرض واشتداد وطأته على البائنة في الفترة التي حصل فيها التصرف ، كما لا يدل عليه أيضاً مجرد إشارة المحكمة إلى ظروف الدعوى وملابساتها دون بيان لهذه الظروف والملابسات ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور في التسيب يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(القضية رقم ١٥٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٦٦

١١ يونيو سنة ١٩٥٩

اختصاص « الاختصاص المتعلق بالولاية » « مسائل

المحكمة

« . حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم في خصوص قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر الدعوى أنه أقام هذا القضاء على القول بأن اختصاص تلك المحاكم في قضايا الوقف يكون معقوداً لها كلما كان النزاع مبنياً على سبب لاحق لإنشاء الوقف كما هو الحال في الدعوى ، وهذا الذي أقام الحكم المطعون فيه قضاءه عليه مخالف للقانون ذلك أنه لا اعتداد في شأن الاختصاص بما إذا كان سبب المنازعة تالياً لإنشاء الوقف أو سابقاً عليه بل المناط في هذا الخصوص هو تعلق النزاع بأصل الوقف أو عدم تعلقه به ودعوى النزاع الحالى ليس شئ منها متعلق بأصل الوقف أو متصل به بل هو في حقيقة الواقع يتمحض إلى أنه منازعة تقوم من جانب الوقف « الذي يمثله المطعون عليه » على القول بجريان العين موضوع النزاع فيه — بينما يدعى الطاعن أن تلك العين قد آلت ملكيتها بالتصرف الصادر من علي باشا شريف إلى المشتريين الذين وقفوا العين المذكورة واستمرت في يد هذا الوقف الأخير وفي حيازته مدة تربو على السبعين عاماً وبذلك أصبحت مملوكة ملكية تامة لهذا الوقف ولمن آلت إليهم ملكية أعيانه من ذوى الاستحقاق فيه . والنزاع على هذه الصورة منقطع الصلة بأصل الوقف ومن ثم تكون المحاكم المدنية دون المحاكم الشرعية هي المختصة بنظر هذه المنازعة .

« وحيث إن هذا النعى في محله ذلك انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على ما أورده في أسبابه من قوله « من حيث إن المستأنف يستند في دفعه بعدم الاختصاص إلى الفقرة الثانية من المادة ١٦ من قانون نظام القضاء لأن النزاع يقوم هنا بين وقف السيد محمد

هاشم ووقف السيد اسماعيل راتب على ملكية المباني ثم يذهب في مذكرته إلى ان البيع الذي حصل من علي باشا شريف إلى السيد اسماعيل راتب وحرمه في ١٨٧٩/١١/٢٠ مكسب الملكية لأنه لا يعدو أن يكون في حكم القانون بيع ملك الغير لأن المقطوع به أن المشتريين من الأغيار بالنسبة للمستأجر وعلى الأخص بالنسبة لعلي باشا شريف البائع ومن ثم أنزل على هذه الواقعة حكم المادة ٢٦٤ من القانون المدني القديم الذي تم التعاقد في ظلها وأخذ يوضح ذلك مستنداً إلى أقوال شراح القوانين — وواضح مما تقدم أن المستأنف يريد أن يثبت الملكية للعين المتنازع عليها بناء على سبب لاحق لوقف السيد محمد المدعو هاشم — وقد استقر قضاء هذه الدائرة على ان مثل هذا النزاع كان من اختصاص المحاكم الشرعية — (راجع حكم هذه الدائرة الصادر في القضية رقم ١٩ لسنة ٧٣ بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٥٧) وإذ كان هذا النزاع من اختصاص المحاكم الشرعية سابقاً وبالتالي يكون من اختصاص هذه الدائرة فيجب الرجوع عند الفصل في هذا النزاع إلى أرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة طبقاً للمادة ٢٨ من اللائحة لا إلى القانون المدني قديمه وحديثه وإذن فلا وجه لما ذهب إليه المستأنف في الدفع بعدم الاختصاص ... » وهذا الذي أقام الحكم المطعون فيه قضاءه عليه مخالف للقانون ذلك أنه متى كان النزاع بصورته الماثلة في الدعوى — لا ينصب على ذات الوقف أو من حيث إنشائه أو صحته أو الاستحقاق فيه أو تفسير شروطه أو الولاية عليه أو حصوله في مرض الموت بل كان من جانب المدعى « المطعون عليه » دعوى بدخول العين المتنازع عليها في الوقف المشمول بنظره — ومن جانب المدعى عليه « الطاعن » إنكاراً لهذه الدعوى وتمسكاً بدخول العين المذكورة في الوقف

لا تحكمها نصوص القانون المدنى القديم . الناظر الذى لم يمنعه الواقف لإجارة أعيان الوقف مدة لا تزيد على ٣ سنوات . جواز انقاس الناظر الجديد للمدة إذا لم تكن الإجارة قد انقضت وكان الباقي منها يزيد على ٣ سنوات . اعتبار المنازعة فى لزوم إجارة الوقف بدعوى الغبن بطبيعتها مدنية تخضع لأحكام القانون المدنى . ليس فى نصوص القانون القديم ما يفسد الإيجار بسبب الغبن .

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت محكمة الاستئناف قد أشارت فى أسباب حكمها إلى الحكامين الصادرين من محكمة الدرجة الأولى وما يقضى به كل منهما وأوضحت أن الاستئناف مرفوع عنهما معاً — وبعد أن عرضت للرد على دفاع المستأنفين — الطاعنين — قالت « وحيث إنه لما تقدم ولما جاء بأسباب الحكامين المستأنفين من أسباب لا تعارض معها يكون الحكيمان المستأنفان فى محلها ويتعين رفض الاستئناف موضوعاً ، ثم ورد فى منطوقه بعد ذلك قضاؤه برفض الاستئناف موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف ، — وكان يبين من ذلك أن ما ورد بالمنطوق فى شطره الأخير لم يكن سوى خطأ مادى تؤدى أسباب الحكم ذاته إلى تصحيحه فضلاً عن أنه كان بحسب محكمة الاستئناف أن يكون منطوق حكمها مقصوراً على رفض الاستئناف موضوعاً مما يستتبع بطبيعته تأييد قضاء محكمة الدرجة الأولى فيما رفع الاستئناف عنه — فإن النعى بوقوع بطلان جوهرى فى الحكم لانه قضى فى منطوقه بتأييد الحكم المستأنف فى حين أن الاستئناف كان مرفوعاً عن حكامين

المشمول بنظارته وبتملكه لها بالتقدم القصير والطويل المكسبين — فإن الدعوى بهذا الوصف هى دعوى ملكية عين مما تختص المحاكم المدنية بالفصل فيه ، ولا يغير من هذا النظر أن تكون المنازعة قائمة بين جهق وقف ، ولا اعتداد أيضاً بأن يكون سبب المنازعة سابقاً على إنشاء الوقف المدعى أو تالياً لإنشائه — ذلك أن المحاكم المدنية هى محاكم القانون العام ولا يخرج من اختصاصها إلا ما استثنى بنص صريح ولم يخرج المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية « المقابلة للمادة ١٦ من قانون نظام القضاء » من اختصاص تلك المحاكم فيما يتعلق بمسائل الوقف إلا ما كان منها متعلقاً بأصله ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

« وحيث إن الاستئناف صالح للفصل فيه ولما سبق بيانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر الدعوى . (القضية رقم ٢٦ سنة ٢٧ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

٣٦٧

٢٥ يونيه سنة ١٩٥٩

١ - نقض « حالات الطعن » « الطعن ببطلان الحكم » . قضاء الحكم فى منطوقه برفض الاستئناف موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف فى حين أن الاستئناف كان مرفوعاً عن حكامين . إشارة الأسباب إلى الحكامين وما قضى به كل منهما وإلى أنهما فى محلها ولم يرفض الاستئناف موضوعاً . هو خطأ مادى تؤدى أسباب الحكم ذاته إلى تصحيحه . كان بحسب محكمة الاستئناف أن يكون منطوق حكمها مقصوراً على رفض الاستئناف موضوعاً . أساسه تأييد قضاء محكمة الدرجة الأولى فيما رفع عنه الاستئناف .

ب ، ح ، د — وقف « إيجار الوقف » . تعلق ولاية ناظر الوقف على إيجار أعيانه بأصل الوقف .

لا عن حكم واحد يكون في غير محله .

٢ - ولاية ناظر الوقف على إيجار أعيانه هي من المسائل المتعلقة بأصله ولم تكن تحكمها نصوص القانون المدني القديم .

٣ - إذا كان الناظر هو المستحق الوحيد ولم يمنعه الواقف من ذلك جاز له أن يؤجر أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ويسرى الإيجار ما دامت نظارته باقية فإذا ما انتهت جاز للناظر الذي يخلفه إذا لم تكن الإجارة قد انقضت وكانت المدة الباقية منها أكثر من ثلاث سنوات أن ينقص المدة إلى ثلاث سنوات .

٤ - النزاع في لزوم إجارة الوقف بدعوى الغبن فيه هو بطبيعته نزاع مدني صرف يخضع لحكم القانون المدني ولم يكن في نصوص القانون المدني القديم ما يفسد الإيجار بسبب الغبن - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

المحكمة

« ... من حيث إن الطعن بني على سببين يتحصل أحدهما في النعي بوقوع بطلان جوهرى في الحكم لأنه قضى في منطوقه بتأييد الحكم المستأنف في حين أن الاستئناف كان مرفوعاً عن حكيم لا عن حكم واحد .

« ومن حيث إن هذا النعي مردود بأنه يبين من وقائع الحكم المطعون فيه وأسبابه ان محكمة الاستئناف قد أشارت فيها إلى الحكيم الصادرين من محكمة الدرجة الأولى في ٢٢ من أبريل سنة ١٩٥٣ ، ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ وما قضى

به كل منهما وأوضحت أن الاستئناف مرفوع عنهما معاً وبعد أن عرضت للرد على دفاع المستأنفين - الطاعنين - قالت : « وحيث إنه لما تقدم ولما جاء بأسباب الحكيم المستأنفين من أسباب لا تتعارض معها يكون الحكمان المستأنفان في محلها ويتعين رفض الاستئناف موضوعاً » ثم ورد في المنطوق بعد ذلك قضاؤه « برفض الاستئناف موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف » ويبين من ذلك أن ما ورد بالمنطوق في شطره الأخير لم يكن سوى خطأ مادي تؤدي أسباب الحكم ذاته إلى تصحيحه فضلاً عن أنه كان بحسب محكمة الاستئناف أن يكون منطوق حكمها مقصوراً على رفض الاستئناف موضوعاً مما يستتبع بطبيعته تأييد قضاء محكمة الدرجة الأولى فيما رفع الاستئناف عنه - وعلى ذلك يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون في السبب الآخر على الحكم مخالفته للقانون من وجهين ويقولون في بيان أولهما إن الحكم إذ قضى بإنقاص مدة عقدي الإيجار قد أعمل نص المادة ٢٣٣ من القانون المدني الجديد في حين أن هذين العقدين كانا قد أبرما في سنتي ١٩٤٦ ، ١٩٤٩ قبل العمل بهذا القانون الذي استحدث في المادة ٢٣٣ منه ما ورد بها من جواز إنقاص مدة الإيجار فيما زاد على ثلاث سنين وذلك على خلاف القانون المدني القديم الذي لم يكن يقيد المؤجر سواء كان مالكا أو ناظراً على الوقف بهذا القيد في خصوص مدة الإجارة . ويستطرد الطاعنون إلى القول بأن المطعون عليها قد أجازت العقدين بعد تعيينها ناظرة على الوقف وذلك بإقرار مؤرخ في ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ كما نفذت العقدين في المدة السابقة على رفع الدعوى بقبضها الأجرة على أساس ما ورد بهما .

« ومن حيث إن هذا النعى محدود أولاً —

بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يطبق على واقعة الدعوى نص المادة ٦٣٣ من القانون المدني وإن كان قد أشار إليها إذ قال إن نصها غير مستحدث ثم أحال في أسبابه إلى الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٢٣ من أبريل سنة ١٩٥٣ والذي ورد بأسبابه ما يلي : « وحيث إن المجمع عليه فقهاً وقضاء بالنسبة لمدة إجارة الوقف قبل التقنين الجديد — أنه إذا كان الناظر هو المستحق الوحيد ولم يمنعه الواقف من ذلك جاز له أن يؤجر أعيان الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات ويسرى الإيجار ما دامت نظارته باقية فإذا انتهت جاز للناظر الذي يخلفه إذا لم تكن الإجازة قد انقضت وكانت المدة الباقية منها أكثر من ثلاث سنوات أن ينقص المدة إلى ثلاث سنوات » — وهذا الذي أقام الحكم قضاءً عليه لا مخالفة فيه للقانون لأن ولاية ناظر الوقف على إيجار أعيانه هي من المسائل المتعلقة بأصله ولم تكن تحكمها نصوص القانون المدني القديم . ومردود ثانياً — وفي خصوص إجازة المطعون عليها عقدي الإيجار بما ورد في الحكم الصادر بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩٥٣ والمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه من قوله « والمدعية — المطعون عليها — بصفتها ناظرة أن تطلب إتمام المدة الباقية من العقد إلى ثلاث سنوات . ولا يتعارض ذلك مع إجازة وكيلها بصفتها ناظرة للإجارة الثانية المؤرخة ١٩٤٩/٥/٣ إذ إنها ليست المستحقة الوحيدة في الوقف بل إنها تستحق الوقف مع ابنها الفاصر المشمول بوصايتها ولا تملك أصلاً أن تؤجر أعيان الوقف لأكثر من ثلاث سنوات طالما أنها ليست المستحقة الوحيدة وبالتالي فإن إجازتها العقد الثاني لا تعنيها بصفتها تمثل مصالح الوقف من أن تطلب إتمام المدة إلى ثلاث سنوات » .

« ومن حيث إن الوجه الثاني من هذا السبب يتحصل في أن الحكم المطعون فيه طبق على دعوى الغبن أحكام الشريعة الإسلامية في حين أن ما كان يتعين تطبيقه عليها هو القانون المدني القديم الذي لم تتعرض نصوصه في باب الإيجار لغبن يجيز فسخ العقد أو تكملة أجر المثل .

« ومن حيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند في القول بجواز تكملة الأجرة بسبب الغبن الفاحش إلى أحكام الشريعة الإسلامية . وهذا النظر غير صحيح ذلك لأن النزاع في لزوم إجارة الوقف بدعوى الغبن فيه هو بطبيعته نزاع مدني صرف يخضع لحكم القانون المدني ولم يكن في نصوص القانون المدني القديم المنطبق على واقعة الدعوى ما يفسد الإيجار بسبب الغبن — وبذلك جرى قضاء هذه المحكمة في الطعن رقم ١٠٦ سنة ١٥ ق و ٣٦ سنة ١٦ ق — ولما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ طبق أحكام الشريعة الإسلامية على دعوى الغبن قد أخطأ تطبيق القانون ومن ثم يتعين نقضه في هذا الخصوص .

« ومن حيث إن ما تعلق بهذه الدعوى من موضوع الاستئناف صالح للفصل فيه ولما سبق بيانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف الصادر في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ وذلك بالنسبة لما قضى به من تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المدعى عليهم — الطاعنين — بمبلغ ٦٢١ ج و ٢٣٢ م ورفض دعوى المطعون عليها في شطرها الخاص بمطالبتهم بمبلغ ١٧٥٩ ج و ٢٥٠ م » .
(القضية رقم ٣٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

ما أورده بأسبابه من نفي جهل الطاعن بالعمل المتعاقد عليه أو التنويه بكفائه لا يدل بذاته على نفي ما تمسك به الطاعن من إخلال المطعون عليه بالتزاماته الناشئة عن عقد العمل ولا يصلح رداً على هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور فى التسبب يستوجب نقضه .

المحكمة

« ... من حيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه فى الوجه الرابع من السبب الثانى من سبب الطعن أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليه يجهل العمل المتعاقد عليه وأنه لم يبذل فى أدائه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد إذ طلب أكثر من مرة خامات وأدوات تبين بعد إرسالها إليه فى موقع العمل أنها تزيد بكثير عن مقتضيات العمل مما ألحق بالطاعن أضرار مادية كبيرة بلغت الألف جنيه وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الوقائع ، ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب استناداً إلى ما استخلصته من الأوراق التى قدمها لها المطعون عليه والخاصة بعمله لدى شركة قناة السويس قبل التحاقه بخدمة الطاعن كملاحظ لعمليات مبانى الشركة فى حين أنه لاعلاقة بين هذه الأوراق وبين الوقائع التى تمسك الطاعن بإثباتها والتى تفيد أن المطعون عليه فوق كونه جاهلاً بالعمل لم يبذل فى تأديته ما يبذله الشخص المعتاد فجاء حكمها مشوباً ببطلان جوهرى يستوجب نقضه .

« ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية طبق الأصل من المذكرة التى قدمها الطاعن لمحكمة الاستئناف لجلسة ٢٤ يونيه

٣٣٨

٢٥ يونيه سنة ١٩٥٩

١ — عمل « فسخ عقد العمل » . حق رب العمل فى فسخ عقد العمل لإخلال العامل بأحد التزاماته الجوهرية فى العقد المحدد المدة . مرده أن العقد ملزم لطرفيه ويرتب فى ذمتهم التزامات متبادلة .

ب — عمل « التزامات العامل الجوهرية » . حكم « تسبب معيب » . لم يوضح المادة ٦٨٥ مدنى التزامات العامل الجوهرية . منها تأديته العمل بنفسه وبذله فيه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد . تمسك رب العمل فى تقرير فصله للعامل بعدم بذله العناية اللازمة . عدم الرد على هذا الدفاع الجوهرى . نفى جهل العامل بالعمل والتنويه بكفائه — لا يدل بذاته على نفى ما تمسك به رب العمل ولا يصلح رداً على هذا الدفاع . قصور .

المبادئ القانونية

١ — حق رب العمل فى فسخ العقد لإخلال العامل بأحد التزاماته الجوهرية فى العقد المحدد المدة يرجع فى أصله إلى أن عقد العمل ملزم لطرفيه ويرتب فى ذمتهم التزامات متبادلة تسوغ لأحدهما التحلل من رابطة العقد إذا امتنع الطرف الآخر عن تنفيذ التزامه أو أخل به .

٢ — أوضحت المادة ٦٨٥ من القانون المدنى التزامات العامل الجوهرية ومنها ما أوجبه على العامل فى فقرتها الأولى من « أن يؤدى العمل بنفسه وأن يبذل فيه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد ، — فإذا كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه بتقرير فصل المطعون عليه لإخلال الأخير بالتزاماته بعدم بذله فى العمل المتعاقد عليه العناية اللازمة مما سبب للطاعن خسارة ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه ، وكان

سنة ١٩٥٤ أنه تمسك فيها بما نص به في هذا الوجه إذ جاء بالصحيفة ٥ من هذه المذكرة ما يأتي : « سبق القول إن سبب الفصل يرجع إلى أسباب ثلاثة نلخصها في أن الدعى (المستأنف عليه) أولاً — يجهل العمل الذى تم التعاقد معه بشأنه . ثانياً — ولأنه لم يبدل في تأديته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد — فقد طلب أكثر من مرة خامات وأدوات تبين بعد إرسالها إليه في مكان العمل أنها تزيد بكثير عن مقتضيات العمل مما ألحق بالمستأنف أضراراً مادية بلغت ألف جنيه في مدة خدمته القصيرة » . ومؤدى ذلك أن الطاعن في هذا الشق من الدفاع قد استند في نفي دعوى المطعون عليه إلى أمرين : الأول — أنه يجهل العمل المتعاقد عليه . الثانى — أنه لم يبدل فيه ما يبذله الشخص المعتاد مما سبب له خسارة تقدر بألف جنيه .

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه رد على هذا الدفاع بقوله : « ومن حيث إن الحاج محمد عبد الفتاح أبو النجا ينعى على الحكم المستأنف أن محكمة أول درجة قد رفضت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات جهل جيوفانى بارجيلي بالعمل الذى تم التعاقد بشأنه وبعدم ائتماره بأوامره — ومن حيث إن هذه المحكمة ترى عن البرر الأول من أسباب فصل جيوفانى بارجيلي وهو جهله بالعمل الذى تم التعاقد عليه وعدم كفاءته فإن الثابت من الاطلاع على المستندات المقدمة من جيوفانى أنه كان يعمل بشركة قناة السويس كملاحظ لعمليات الشركة من ١/١/١٩٣٠ إلى ١/٨/١٩٤٠ وهو تاريخ الاستغناء عن خدمته بسبب حالة الحرب القائمة في ذلك الوقت كما أنه اشتغل قبل ذلك بورش الشركة لحساب المقاول في المدة من فبراير سنة ١٩٢٣

حتى ١/١/١٩٣٠ وهو تاريخ تعيينه بالشركة ثم عين لمدة شهرين بتاريخ ٢١/٣/١٩٥٠ حتى ٢٠/٥/١٩٥٠ وصار العقد المذكور يتجدد من مدة لأخرى كملاحظ لعمليات مبانى الشركة الجديدة وبلغ كسبه عن آخر شهر تقاضاه ٥٠ ج و٨٠٨ ملياً فشخص هذا حاله ليس من السهل بعد ذلك القول بجهله وعدم كفاءته في العمل الذى تم التعاقد عليه وهو من نفس نوع العمل الذى مارسه من قبل كل تلك السنين الطويلة ، ولا يؤثر في ذلك القول بأنه لو كان كفئاً لهذا العمل لألحقته شركة القنال بالعمل لديها إذ من الجائز ألا يكون لديها في الوقت الحاضر مكاناً له .

« ومن حيث إن حق رب العمل في فسخ العقد لإخلال العامل بأحد التزاماته الجوهرية في العقد المحدد المدة يرجع في أصله إلى أن عقد العمل ملزم لطرفيه ويرتب في ذمتهم التزامات متبادلة تسوغ لأحدهما التحلل من رابطة العقد إذا امتنع الطرف الآخر عن تنفيذ التزامه أو أخلى به . ولما كانت المادة ٦٨٥ من القانون المدنى قد أوضحت التزامات العامل الجوهرية ومنها ما أوجبه على العامل في فقرتها الأولى من « أن يؤدي العمل بنفسه وأن يبدل فيه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد » ، وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه تبريراً لفصل المطعون عليه إخلال الأخير بالتزاماته بعدم بذله في العمل المتعاقد عليه العناية اللازمة مما سبب للطاعن خسارة بلغت الألف جنيه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه ، وكان ما أورده بأسبابه السابق الإشارة إليها من نفي جهل الطاعن بالعمل المتعاقد عليه أو التنوية بكفاءته لا يدل بذاته على نفي ما تمسك به الطاعن من إخلال المطعون عليه بالتزاماته الناشئة عن عقد العمل ولا يصلح رداً

محكمة النقض ، فإن النعى على الحكم فيما انتهى إليه من رفض الدعوى في هذا الشق منها بمخالفة القانون يكون غير سديد .

٢ - وضع المبيع تحت تصرف المشتري الأمر الذي يتحقق به التسليم طبقاً لـص المادة ٤٣٥ من القانون المدني - يشترط فيه أن يكون بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به .

المحكم

« .. حيث إن النعى على الحكم فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة لمبلغ الثلاثين جنياً عن جهازى الجرامفون يتحصل في أن الحكم خالف القانون ذلك أنه أقام قضاءه على أن الشركة المطعون عليها قد أنكرت عليه هذا الادعاء وأنه ليس من بين أوراق القضية ما يدل عليه في حين أن الدعوى لا يقضى فيها بالرفض بمجرد أن ينكرها الخصم وأن المطالبة بهذا المبلغ لا تستدعى سنداً كتابياً لإثباتها لأنها معاملة تجارية يجوز الإثبات فيها بالبينة فكان من واجب المحكمة أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لإثباتها أو أن تبين في حكمها سبباً لعدم الأمر بالتحقيق .

« وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد في هذا الخصوص ما يأتى « وحيث إنه فيما يختص بمبلغ الثلاثين جنياً التى يقول المستأنف عليه (الطاعن) إنها ثمن جهازين جراموفون مرتجعة . فإن هذا قد أنكرته عليه المستأنفة . ولا دليل عليه فى أوراق الدعوى . وإذا كان المستأنف عليه قد أشار إلى هذا المبلغ فى الصورة المقدمة منه من خطابه المؤرخ ٨ فبراير سنة ١٩٥٢ فإن هذا لا يتخذ دليلاً على المستأنفة

على هذا الدفاع الجوهري الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور فى التسبيب يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(القضية رقم ٣٩ سنة ٢٥ فى بالهيئة السابقة) .

٣٦٩

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

١ - إثبات « عبء الإثبات » « الإثبات بالبينة » « سلطة محكمة الموضوع ورقابة محكمة النقض » . عبء الإثبات على المدعى . عدم تقديمه دليلاً على ما يدعيه . عدم طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق . حق محكمة الموضوع فى الإحالة إلى التحقيق ، جوازى لها - م ١٩٠ مرافعات . تقديرها هذا بمنأى عن رقابة محكمة النقض . ب - بيع « آثار البيع » « التزامات البائع » « الالتزام بتسليم المبيع » « تعريفه » تسليم المبيع هو وضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به . م ٤٣٥ مدنى .

المبادئ القانونية

١ - المدعى هو المكلف قانوناً بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التى تؤيد ما يدعيه فيها - فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن لم يقدم دليلاً على ما يدعيه من رد الشركة المطعون عليها جهازى الجراموفون ، اللذين يطلب رد ثمنهما إليه ، وكان الطاعن لم يطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يدعيه فى هذا الشأن ، وكان الحق المخول للمحكمة فى المادة ١٩٠ من قانون المرافعات بأن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها بالبينة - هذا الحق جوازى لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها تقديرأ لا تخضع فيه لرقابة

لأن الخطاب المذكور من صنع المستأنف عليه « ومؤدى ذلك أن الطاعن لم يقدم دليلاً على ما يطلبه في هذا الشق من الدعوى وأن ما فيها من أوراق لا يؤيد مدعاه فيه ولذا قضى الحكم برفض الدعوى بالنسبة لهذا الطلب. ولما كان المدعى هو المكلف قانوناً بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه فيها، وكان الحكم قد أثبت — على ما سبق — أن الطاعن لم يقدم دليلاً على ما يدعيه من رده إلى الشركة المطعون عليها جهازى الجراموفون اللذين يطلب ردّ ثمنهما إليه. كما أن الطاعن لم يطلب من المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يدعيه في هذا الشأن. وكان الحق المخول للمحكمة في المادة ١٩٠ من قانون المرافعات بأن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها بالبينة هذا الحق جوازى لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها تقديرًا لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم فيما انتهى إليه من رفض الدعوى في هذا الشق منها بمخالفة القانون يكون غير سديد متمين الرفض.

«وحيث إن مما ينعاه الطاعن على قضاء الحكم في الشق الآخر من الدعوى الخاص بطلب رد ما دفع من ثمن أجهزة الراديو أن الحكم شابه فساد في الاستدلال ذلك أنه استخلص ثبوت وضع الأجهزة تحت تصرف الطاعن من أوراق وأدلة لا تؤدى إلى النتيجة التي انتهى إليها، فوصول الأجهزة من الخارج وإخطار الطاعن بوصولها لا يؤدى إلى القول بأن الأجهزة أصبحت تحت تصرف الطاعن واستلامه لأن الثابت من العقد أنه يعقب وصولها من الخارج إجراءات الفحص وثبوت الصلاحية كما أن دفع الطاعن مبلغ ١٤٣٣ جنياً واستلامه أجهزة قيمتها ٩٩٥ جنياً و ٥٠٠ ملية يؤدى على عكس ما ذهبت إليه المحكمة إلى صحة أقوال الطاعن من أن الشركة المطعون

ضدها هي التي تأخرت عن التسليم وأنه هو الذى كان يحتملها في الاستلام وأنه لو كانت الأجهزة وردت وخضعت وأصبحت صالحة للعمل لكان على الأقل استلم بقدر ما دفع. إذ المبلغ المدفوع منه هو ثمن ٧٠ جهازاً وهو قد استلم ٥٠ فقط.

«وحيث إن هذا النعى في محله. ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أثار في دفاعه أن الشركة المطعون عليها لم تسلمه الراديوهات الزائدة عن الخمسين جهازاً التي تسلمها تلك الأجهزة الزائدة التي يطالب في هذه الدعوى برد ثمنها لأنها لم تكن قد أتمت فحص تلك الأجهزة وبالتالي لم تكن قد تبيننت صلاحيتها للاستعمال وقد أورد الحكم ردّاً على هذا الدفاع ما يأتى :

« وإذا كان يدعى (الطاعن) أن هذه الشركة لم تسلمه غير خمسين جهازاً لأنها لم تكن قد أتمت فحص الجهيزات فإن المبلغ الذى دفعه وقدره ١٤٣٣ ج يزيد عن ثمن الخمسين جهازاً التي تسلمها مما يدل على أن الفائض وإن كان يقل عما هو ملازم بدفعه وفقاً لنصوص العقد إلا أنه قد دفع على حساب الجهيزات المتبقية لحين استيفاء الثمن » ومؤدى ذلك أن الحكم قد اتخذ من دفع الطاعن المبلغ الزائد على ثمن الخمسين جهازاً التي تسلمها دليلاً على أن هذا المبلغ قد دفع من أصل ثمن الأجهزة الزائدة على الخمسين وأنه لو كانت تلك الأجهزة لم تفحص أو كانت غير صالحة للاستعمال كما يدعى الطاعن لما دفع شيئاً من ثمنها. ولما كان وضع المبيع تحت تصرف المشتري الأمر الذى يتحقق به التسليم طبقاً لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى يشترط فيه طبقاً لنص تلك المادة أن يكون بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به، وكان ما ادعاه الطاعن من عدم فحص أجهزة الراديو المطالب برد ثمنها — إذا ثبت صحة هذا

الادعاء — مانعاً له من الانتفاع بها إذا أثبت الفحص عدم صلاحية تلك الأجهزة للاستعمال وبالتالي مانعاً من القول بوضعها تحت تصرفه وحصول تسليمها إليه . وكان استناد الحكم إلى عدم صحة هذا الادعاء مبنياً على مجرد قيام الطاعن بدفع جزء من ثمن تلك الأجهزة الباقية في حين أن الحكم ذاته قد قرر أن الطاعن ملزم بنصوص العقد بدفع هذا الجزء من الثمن . لما كان ذلك فإن استدلال الحكم على ثبوت فحص الأجهزة وصلاحيتها للاستعمال بأن الطاعن دفع المبلغ الزائد عن ثمن الخمسين جهازاً التي تسلمها ، هذا الاستدلال يكون غير سليم ، ويكون ادعاء الطاعن بعدم فحص الأجهزة الباقية وعدم صلاحيتها للاستعمال الأمر الذي يتحقق به وضع تلك الأجهزة تحت تصرفه وبالتالي تسليمها إليه ، يكون هذا الدفاع باقياً بغير رد سائق من الحكم مما يعيبه ويتعين معه نقضه في هذا الخصوص دون حاجة للتعرض لباقي أسباب النعي الخاصة بقضاء الحكم في هذا الشق من الدعوى .

(القضية رقم ٤٠ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٠

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

١ — نقض « حالات الطعن » الطعن ببطان الحكم . النعي على الحكم المؤسس على عدم مراعاة الإجراءات التي أوجبها قانون المرافعات من إعادة الإعلان والإعذار لمن لم يحضر . لا يجوز التعدي به طالما لم يجر التمسك به أمام محكمة الموضوع . بطلان لا يتصل بالنظام العام .

ب — مسئولية « المسئولية التقصيرية » « الخطأ التقصيري » ، المنافسة التجارية غير المشروعة تعد خطأً تقصيرياً يوجب المسئولية . تجاوز حدود المنافسة المشروعة . مثال . إغراء عمال محل مزاحم على ترك محلهم إلى محل آخر ، الدش عن ذلك بالصحف وتوجيه الأنظار إليهم

مع إقدام الاسم التجاري الدجل الأول في الإعلانات .

ح — تعويض . تقدير التعويض مسألة واقعية . يستقل بها قاضي الموضوع .

المبادئ القانونية

١ — لا يجوز التعدي أمام محكمة النقض بالبطلان إذا كان مؤسساً على عدم مراعاة الإجراءات التي أوجبها قانون المرافعات من إعادة إعلان من لم يحضر من الخصوم في الدعوى وإعذاره — طالما أنه لم يجر التمسك بهذا السبب أمام محكمة الموضوع لأن البطلان المدعى به عما لا يتصل بالنظام العام — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

٢ — تعد المنافسة التجارية غير المشروعة فعلاً تقصيرياً يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة ١٦٣ من القانون المدني — ويعد تجاوزاً لحدود المنافسة المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحدهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للآخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها — فإذا كانت الوقائع الثابتة من الأوراق والتي حصلها الحكم المطعون فيه — هي خروج تسعة عمال من محل المطعون عليه خلال شهر واحد ثم إلحاقهم بمحل الطاعنين المنافس له كل منهم فور خروجه ثم إعلان الطاعنين بالصحف أكثر من مرة عن التحاق أربعة منهم بمحلاتهم موجهين الأنظار

وكيلا ومملا مختاراً لهم — ولم تسلم منه صور
بعدد الأشخاص الواجب إعادة إعلانهم ، وبفرض
جواز الإعلان إلى الوكيل بدلا من الخصم شخصياً
فقد كان ينبغي توجيهه إلى وكلائهم الثلاثة الواردة
أماؤهم في إعلان الحكم المستأنف لا إلى أحدهم ،
ويرتب الطاعنون على ذلك اعتبار الحكم مشوباً
بالبطلان بالنسبة لهم جميعاً لتعلق هذا البطلان
بالنظام العام .

« وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن
إعادة الإعلان إذا لم يتم على الوجه الصحيح
بالنسبة للطاعن الأول — على فرض صحة هذا
الادعاء وأيا كان سببه لا يترتب عليه بطلان
الحكم المطعون فيه بالنسبة له وإنما يؤدي إلى
مجرد اعتبار الحكم غيائياً في حقه ، تجوز له
المعارضة فيه أمام محكمة الموضوع تأسيساً على
ما يدعيه من أنه قد وصف خطأ بكونه حضورياً
بالنسبة له لعدم إعادة إعلانه على الوجه الصحيح
ولكنه لا يستطيع هو أو غيره من الطاعنين
التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة ببطلان
الإجراءات في هذا الصدد — ذلك أن قضاء
هذه المحكمة قد جرى على عدم جواز التحدي
أمامها بالبطلان إذا كان مؤسساً على عدم مراعاة
الإجراءات التي أوجبها قانون المرافعات من إعادة
إعلان من لم يحضر من الخصوم في الدعوى
وإعذاره — طالما أنه لم يجر التمسك بهذا السبب
أمام محكمة الموضوع لأن البطلان المدعى به مما
لا يتصل بالنظام العام .

« وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم
المطعون فيه بالسببين الثاني والثالث الخطأ في
تطبيق القانون وقصور الأسباب وفساد الاستخلاص
ويقولون في بيان ذلك إن الحكم المطعون فيه
قد بني على أن هناك إغراء من جانب الطاعنين

إلى أسمائهم وسبق اشتغالهم بمحل المطعون
عليه ، وكانت هذه الوقائع تتم عن إغراء
الطاعنين لعمال محل المطعون عليه على الخروج
منه والحاقهم بمحلهم كما تتم عن إعتداء على
الاسم التجاري لمحل المطعون عليه بإقحامه في
الإعلانات المتعلقة بمحلهم وتضمينها ما يفيد
سبق اشتغال عمالهم لدى المطعون عليه رغم
انقطاع الصلة بينهم وبينه بخروجهم من محله ،
وكانت هذه الأفعال مجتمعة تعتبر تجاوزاً للحدود
المنافسة المشروعة لما يترتب عليها من
إضطراب في أعمال محل المطعون عليه بسبب
انقضاء بعض عملياته عنه إلى محل الطاعنين ،
لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى
إلى مساءلة الطاعنين على أساس من الفعل
الضار غير المشروع وقضى بتعويضه يكون
قد طبق القانون تطبيقاً سليماً وبني قضاءه على
أسباب سائغة كافية لحمله .

٣ — تقدير التعويض من المسائل
الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع .

المحكم

« ... حيث إن الطعن أقيم على أسباب
أربعة — يتحصل أولها في النعي ببطلان الحكم
المطعون فيه — ذلك أن الطاعن الأول لم يقدم
دفاعاً بعد إعلانه بالاستئناف رقم ٦١ سنة ٧١ ق
ولم يحضر بالجلسة التي حددت لنظره وكان يتعين
إعادة إعلانه طبقاً لنص المادة ٥٧ مكرر والمادتين
٤١٦ و ٩٦ من قانون المرافعات إلا أن هذا
الإجراء لم يتم على الوجه الصحيح إذ لم يوجه
الإعلان إلى المعلن إليهم شخصياً — وإنما وجه
إلى الأستاذ جورج داريان المحامي بوصف مكتبه

اجتذبوا به عمالا من محل المطعمون عليه للعمل بمحلتهم - وهذا الإغراء لا وجود له - وليس في الوقائع التي أوردتها المحكم ما يؤدي إلى هذا الاستخلاص - فلم يثبت قيام الطاعنين بعمل إيجابى يستفاد منه إتصالهم بالعمل قبل تركهم العمل لدى المطعمون عليه وبفرض وجود هذا الإغراء فإنه لا يكون بذاته عنصر الغش أو الافتراء على الحقيقة الذي هو أساس المساءلة في دعوى المنافسة غير المشروعة - ذلك أن حرية العمل وحرية النشاط الاقتصادي ضروريان لكل تقدم، مما يوجب إفساح الاختيار لدى العامل ورب العمل، ولا غضاظة في الإعلان عن النجاح عامل أو عدة عمال بأحد المحلات طالما أن اللبس بينه وبين غيره منتف.

« وحيث إن النعى بما ورد في هذين السببين مردود - ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعمون فيه أنه أوضح بادية، ذي بدء قيام المنافسة بين محل المطعمون عليه ومحل الطاعنين نتيجة للظروف التي افتتح فيها هذا المحل الأخير، ولتماثل النشاط في المحلين وقرب كل منهما الآخر فقال « إن المستأنف عليه الأول تيودور كافاليس - الطاعن الأول - كان يشتغل بمحل المستأنف - المطعمون عليه - الذي يديره كصالون «للحلاقة» وتزيين السيدات والمعروف باسم صالون «سقراط» وذلك بموجب عقد مؤرخ في ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ وفي ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ استقال من العمل وقبض مرتبة والعمولة المستحقة له حتى آخر نوفمبر سنة ١٩٥٠ بعد أن تنازل المستأنف - المطعمون عليه - عن الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد وأقر بأنه لا حق له في الرجوع بأي شيء على الإطلاق على المستأنف عليه المذكور - الطاعن الأول - الذي افتتح

عقب هذه الاستقالة بالاشتراك مع المستأنف عليه الثانى والثالث - الطاعنين الثانى والثالث - صالوناً آخر - لتزيين السيدات أطلق عليه اسم «ريمور» يقع بشارع قصر النيل على مقربة من صالون المستأنف - ثم استطرد الحكم المطعمون فيه إلى بيان عنصر الخطأ الذى أسس عليه مسؤولية الطاعنين من المنافسة غير المشروعة - فاستند إلى سلسلة من الأعمال المتلاحقة استخلص منها قصد الطاعنين في اجتذاب عميلات محل المطعمون عليه إلى محلتهم وذلك إذ قال « وفي نهاية شهر نوفمبر من العام التالى، وعلى وجه التحديد في ٢٩، ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥١ طلب أربعة من عمال محل المستأنف ترك العمل لديه وهم المستأنف عليهم الرابع والخامس والسادس والسابع وانسحبوا فعلا بعد أن تقاضوا استحقاقاتهم حتى تاريخ انسحابهم فيما عدا المستأنف عليه السابع الذى قام بدفع مبلغ ٥٠ ج لخدمته بصفة تعويض عن فسخه للعقد الذى يربطه بهذا الأخير والمؤرخ في ٢٨ يونيو سنة ١٩٤١. وعقب خروج هؤلاء العمال مباشرة من خدمة المستأنف أعلن المستأنف عليهم الثلاثة الأول - بصفتهم أصحاب محل «ريمور» - في صحيفة الجورنال ديجيت بعدد الصادر في ١٩٥١/١٢/١ بأنهم يفخرون بتقديم ثلاثة منهم هم المدعون: جان، وفونيس، ومدام كينا (أى المستأنف عليهم السابع والرابع والخامسة) الذين يعملون بصالونهم ابتداء من اليوم وذكروا في الإعلان أنهم كانوا يعملون سابقاً بمحل «سقراط» كما أعادوا في اليوم التالى ١٩٥١/١٢/٢ نفس الإعلان مع إضافة اسم المستأنف عليه السادس على اعتبار أنه كان يعمل أيضاً فيما مضى بمحل «سقراط» وأن جميع سيدات القاهرة يعرفن الآن صالون «ريمور» وهو محل

الحلاقة الممتاز ، ثم توالى الإعلانات بعد ذلك ،
ففي ١٩٥١/١٢/٩ ونشرت نفس الصحيفة إعلاناً
يتضمن أن صالون « ريمور » خفور بثقة عملائه
بمناسبة ضم عمال جدد إليه ، ثم في ١٩٥١/١٢/٨
نشرت الصحيفة إعلاناً يتضمن اسم المستأنف عليه
السابع الذي كان يعمل بمحل المستأنف ويفيد بأنه
تحت تصرف عملائه حالياً بمحل « ريمور » ، ثم
نشر مثل هذا الإعلان في ١٩٥١/١٢/١٣ بالنسبة
للمستأنف عليه السادس ، كما وأنه نشر بجريدة
المصرى بالعدد الصادر في ١٩٥١/١٢/٢٧ إعلان
مماثل للإعلانات الأولى بالنسبة للمستأنف عليهم من
الرابع إلى السابع متضمناً أيضاً أنهم كانوا يعملون فيما
مضى بمحل المستأنف . أما المستأنف عليهم الخمسة
الآخزين من الثامن إلى الثاني عشر فقد ظلوا
يعملون بمحل المستأنف حتى أواخر شهر ديسمبر
سنة ١٩٥١ ثم انسحبوا والتحقوا هم أيضاً بالعمل
لدى المستأنف عليهم الثلاثة الأول بصالون
« ريمور » — واستخلص الحكم المطعون فيه
مما تقدم أن انسحاب هؤلاء العمال التسعة من
العمل لدى المطعون عليه إنما كان بإغراء من
جانب الطاعنين — واستند الحكم إلى ذلك وإلى
ما قام به الطاعنون من النشر بالصحف موجهين
الأنظار إلى التحاق بعض العمال السابقين بمحل
سقراط بمحلهم — في قوله بأن « الطاعنين بحكم
اشتغالهم بنفس المهنة التي يزاولها المطعون عليه
يعتبرون من المنافسين له فيها وبأنهم قد قطعوا في
تلك المنافسة شوطاً بعيداً خرجوا بها عن حدودها
المشروعة » — وانتهى الحكم المطعون فيه إلى
مساءلة الطاعنين على أساس من الفعل الضار غير
المشروع . ولما كانت المنافسة التجارية غير
المشروعة تعد فعلاً تقصيرياً يستوجب مسؤولية فاعله
عن تعريض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة ١٦٣
من القانون المدني ، وكان ارتكاب أعمال مخالفة

للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية
لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات مما يعد تجاوزاً
لحدود المنافسة المشروعة إذا قصد به إحداث لبس
بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداها
وكان من شأنه اجتذاب عملاء المنشأتين الأخرى
أو صرف عملاء المنشأة عنها ، لما كان ذلك ،
وكانت الوقائع الثابتة من الأوراق التي حصلها
الحكم المطعون فيه — من خروج تسعة عمال
من محل المطعون عليه خلال شهر واحد ثم إلحاقهم
بمحل الطاعنين المنافس له كل منهم فور خروجه —
ثم إعلان الطاعنين بالصحف أكثر من مرة عن
التحاق أربعة منهم بمحلهم ، موجهين الأنظار إلى
أسمائهم وسبق اشتغالهم بمحل المطعون عليه —
لما كانت هذه الوقائع تنم عن إغراء الطاعنين
لعمال محل المطعون عليه على الخروج منه وإلحاقهم
بمحلهم كما تنم عن اعتداء على الإسم التجاري لمحل
المطعون عليه بإقحامه في الإعلانات المتعلقة بمحلهم
وتضمينها ما يفيد سبق اشتغال عمالهم لدى المطعون
عليه رغم انقطاع الصلة بينهم وبينه وبخروجهم من
محلهم ، وكانت هذه الأفعال مجتمعة تعتبر تجاوزاً
لحدود المنافسة المشروعة لما يترتب عليها من
اضطراب في أعمال محل المطعون عليه بسبب
انقضاء بعد عميلاته عنه إلى محل الطاعنين ، لما
كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد
طبق القانون تطبيقاً سليماً وبني قضاءه على أسباب
كافية لحله .

« وحيث إن الطاعنين ينمون على الحكم
المطعون فيه بالسبب الرابع قصور التسبيب وفساد
الاستدلال إذ لم يتحرر تحقق الضرر الذي قضى
بتعويضه فبني قضاءه على مجرد ضرر احتمالي وكان
يتعين عليه بحث نشاط منشأة المطعون عليه قبل
خروج العمال منها وبعد خروجهم وذلك للتحقق
من حصول الضرر ومقداره .

م ٧ من ق الصادر في ١٢/٢٤/١٩٠٦ في شأن حق المستأجر في المطالبة بالتعويض عن نزع ملكية المكان المؤجر له . الأوامر العسكرية والتشريعات الاستثنائية الصادرة بشأن الأماكن المبنية المؤجرة للسكنى وغيرها من الأغراض قيدت نصوص القانون المدني الخاصة بانتهاء الإيجار . أضحت عقود الإيجار ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة . رفض دعوى المستأجر بالمطالبة بالتعويض عن نزع ملكية المكان المؤجر له لانتهاء مدته . خطأ في القانون .

المبدأ القانوني

قيدت الأوامر العسكرية والتشريعات الاستثنائية الصادرة في شأن الأماكن المبنية المؤجرة للسكنى وغيرها من الأغراض نصوص القانون المدني الخاصة بانتهاء مدة الإيجار وماترتبه من إنقضاء حقوق المستأجر في البقاء بالعين المؤجرة وجعلت عقود الإيجار ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محددة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض دعوى التعويض التي أقامها الطاعن بوصفه مستأجراً للمكان المنزوع ملكيته — على أن عقد إيجاره قد انتهت مدته — فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

الحكم

« . . . حيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه لأنه أسس رفضه طلب الطاعن للتعويض على أن عقد إيجاره الثابت التاريخ في سنة ١٩٤١ قد انتهى في أغسطس سنة ١٩٤٣ فانعدم من هذا التاريخ ، وبذلك يكون وضع يده بعد ذلك لا بصفته مستأجراً بل يستند إلى الأوامر العسكرية وقوانين الإيجار الاستثنائية ، ولذلك لا يكون له حق في طلب

» وحيث إن هذا النعى مردود بما أورده الحكم المطعون فيه من أن « من بين من أغروا من العمال على ترك خدمة المطعون عليه من توافرت فيه الكفاية الفنية وخبرة سنوات طويلة قضاها في خدمته وأدت إلى رواج حركة محله وذبوع شهرته في المحيط التجاري . وما لا شك فيه أن حرمان المستأنف — المطعون عليه — من تلك العناصر الطيبة من شأنه أن يحد من حركته التجارية ويقلل من شهرته أمداً طويلاً إلى أن يتسنى له استعادة مركزه الأول — هذا إلى جانب ما هو مألوف في محيط صناعة التزيين من اعتياد العملاء على التردد على محل بعينه لكونهم إلى خبرة عامل فيه وليس أدل على أن سقراط قد فقد نتيجة لهذا الإغراء غير المشروع عناصر هامة من قيام المستأنف عليهم الثلاثة الأول — الطاعنين — بنشر ما نشره في الصحف موجهين الأنظار إلى التحاق العمال السابقين لسقراط بخدمتهم وما أسبغوه في تلك المنشورات على هؤلاء العمال من صفات مرغوبة لجذب الزبائن إلى محلهم » ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استخلص من الاعتبارات التي أشار إليها لتحقيق حصول الضرر الفعلي وهو استخلاص سائغ ، وعلى ذلك يكون غير صحيح ما نعى به الطاعنون من أن الحكم أقام قضاءه على مجرد الضرر الاحتمالي — أما ما ينعاه الطاعن في شأن تقدير التعويض فلا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً مما لا يجوز أمام هذه المحكمة .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ٦٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧١

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

نزع الملكية للمنفعة العامة ، لإجارة « انتهاء الإجارة » .

التعويض طبقاً للمادة السابعة من قانون نزع الملكية، في حين أن الثابت من الأوراق أن إشغال المكان المؤجر بدأ في أول سبتمبر سنة ١٩٤١ أى بعد صدور الأمر العسكري رقم ١٥١ في أول يوليو سنة ١٩٤١ الذى قرر امتداد عقود الإيجار وأن وجود الطاعن في المكان المنزوع ملكيته لم يكن بطريق وضع اليد بل عن طريق عقد الإيجار الذى امتدت مدته بعد أغسطس سنة ١٩٤٢، ومتى كان العقد قائماً وامتدأ في أغسطس سنة ١٩٤٣ ويتجدد سنة بسنة بقوة العقد ولم يخطر المالك برغبته في إنهاء العقد قبل نهايته بشهرين فإن مؤدى ذلك أن مرسوم نزع الملكية عندما صدر في يناير سنة ١٩٤٤ كان عقد إيجار الطاعن — وهو ثابت التاريخ قبل مرسوم نزع الملكية قائماً وامتدأ وليس صحيحاً ما قرره الحكم المطعون فيه من انتهاء مدته .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض التعويض المقضى به ابتدائياً للطاعن ولمستأجر آخر على الأسباب الآتية : — « ومن حيث إن المادة الخامسة من القانون رقم ٢٧ الصادر في ٣٤ ديسمبر سنة ١٩٠٦ بشأن نزع ملكية العقارات للمنافع العامة لدى المحاكم المختلطة نصت على أن نشر الأمر العالى في الجريدتين الرسميتين تترتب عليه في صالح نازع الملكية نفس النتائج التى تترتب على تسجيل عقد انتقال الملكية — وهذا يفيد نقل العقارات المنزوع ملكيتها إلى ملك الدولة وإضافته إلى المنافع العامة من يوم نشر مرسوم نزع الملكية ، أما قول المستأنف عليهما المذكورين بأنهما شغلا المين المؤجرة في ظل القوانين الخاصة بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين — يريدان بذلك الإشارة إلى الأوامر العسكرية رقم ١٥١، ١٦٤، ١٩٩، ٣١٠ سنة ٤٢

— ٤٣ ، والمرسوم بقانون رقم ١٤٠ سنة ٤٦ والقانون رقم ١٢١ سنة ٤٧ — فردود بأن هذه الأوامر والقوانين لم تعس ما للدولة من حق نزع ما تراه من العقارات في سبيل المنفعة العامة وفقاً لقانون نزع الملكية. ومن حيث إن المادة السابعة من قانون نزع الملكية الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٠٦ نصت على أنه في حالة وجود مستأجرين أو أصحاب حق منفعة يجوز لهم المطالبة بالتعويض إذا كانت عقودهم ثابتة التاريخ . والمفهوم من هذا النص أن هذا التعويض المشار إليه يقصد به التعويض عن حقهم في الانتفاع عن المدة الباقية لهم في تلك العقود . ومن حيث إن الثابت أن عقد إيجار الطاعن كان قد انتهى في ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٣ واستمر يتجدد ضمناً سنوياً حتى صدر الأمر العسكري رقم ٣١٥ في ١٦ أغسطس سنة ٤٢ فأصبح استمرار المستأجرين في وضع يدهما لمدة غير محددة تنفيذاً للأمر العسكري المذكور والقوانين المعدلة له والمشار إليها آنفاً . ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك فلا حق للمستأنف عليه (الطاعن) في المطالبة بتعويض ما ويتعين إلغاء الحكم المستأنف بالنسبة له ورفض الدعوى قبل وزارة الأشغال . »

« وحيث إن هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه وأسس عليه قضاءه غير صحيح في القانون . ذلك أن الأوامر العسكرية والتشريعات الاستثنائية الصادرة في شأن الأما كن المبنية المؤجرة للسكنى وغيرها من الأغراض قد قيدت نصوص القانون المدنى الخاصة بانتهاء مدة الإيجار وما تترتب من انقضاء حقوق المستأجر في البقاء بالمين المؤجرة وجعلت عقود الإيجار ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة وأصبح مستأجرى المساكن

المطعون عليها الأولى - قيمة ما حصلته زيادة عن الإيجار المستحق لها وبين ما تستحقه هذه الأخيرة قبلهم من الإيجار في الدعوى الأصلية - وكان هذا الطلب منهم يعتبر دفاعاً في الدعوى الأصلية يرمى إلى تفادي الحكم عليهم بطلبات المطعون عليها الأولى - فإن هذا وذاك يجعل الدعوى الفرعية مقبولة يتحتم على المحكمة قبولها والحكم فيها طبقاً لنص المادة ١٥٥ من قانون المرافعات .

٢ - إذا كان الطاعن لم يتمسك في الاستئناف إلا بأنه لم يزرع مقداراً معيناً من الأطنان المؤجرة إليه لعدم صلاحيته للزراعة وعدم إمكان ريه وأنه تركه بوراً - ولم يتمسك بعدم مسؤوليته عما لم يزرعه زيادة عن المساحة الواردة في عقد إيجاره - فانه لا يجوز له إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكم

« ... حيث إن الطعن يقوم على سببين أولهما خاص بقضاء الحكم في الدعوى الفرعية ويتحصل في النعي على الحكم ببطلانه لخالفته للقانون ولخلوه من السبب الصحيح الذي يمكن أن يقام عليه ولتخاذه وتناقض منطوقه مع الأسباب التي اعتمد عليها - وفي ذلك يقول الطاعن إنه قد رفع بتاريخ ٣٠/١١/١٩٥٠ وطبقاً للمادتين ١٥٠ و ١٥٢ من قانون المرافعات دعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام المطعون عليها الأولى بأن تدفع له ولباقى المدعين فيها (المطعون عليهما الثاني والثالث) مبلغ ٤٢٩٩ جنيهًا و ٣٠٠ مليم وهو مقدار ما حصلته منهم زائداً عن استحقاقها

والمحلات المدة لأغراض تجارية أو صناعية الحق في البقاء والاستمرار بقوة القانون في الأعيان المؤجرة إليهم بناء على عقود الإيجار ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن التعويض لا يستحق للطاعن لأن عقد إيجاره قد انتهت مدته يكون مخالفاً للقانون ويتعين نقضه » .
(القضية رقم ١٠٧ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٢

٢٥ يولية سنة ١٩٥٩

أ - دعوى « استعمال الدعوى » - الطلبات العارضة « . مقاصة » المقاصة القضائية « م ١٥٢ ، ١٥٥ مرافعات . الطلبات العارضة التي يجوز للمدعى عليه إبدائها . مثال .
ب - نقض « أسباب الطعن » « ما يعتبر أسباباً جديدة » . دفع المستأجر بعدم مسؤوليته عما لم يزرعه من أطنان زيادة عن المساحة الواردة في عقده . يعتبر سبباً جديداً .

المبادئ القانونية

١ - للمدعى عليه وفقاً لنص المادة ١٥٢ من قانون المرافعات أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية وأى طلب يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعى بطلبائه كلها أو بعضها - وعلى المحكمة طبقاً لنص المادة ١٥٥ من ذات القانون أن تحكم في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه ، فإذا كانت دعوى الطاعن الفرعية - على ما أورده الحكم المطعون فيه بشأنها - تنطوي على طلب بالمقاصة القضائية بين ما يستحقه الطاعن وباقي المستأجرين في هذه الدعوى الفرعية قبل

فندبت محكمة أول درجة خيراً لأداء المأمورية الموضحة في حكمها إظهاراً للحقيقة في الدعويين وقد انتهت محكمة أول درجة بعد اطلاعها على هذا التقرير إلى رفض الدعوى الفرعية لما رأتها من ثبوت مسئولية الطاعن عن إيجار الأطنان المحصورة كلها وعدم مسئولية المطعون عليها الأولى عن أى عجز في قيمة المحصولات المحجوز عليها — فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بتأييده لا استناداً إلى أسبابه ولكن استناداً إلى أسباب أخرى جديدة مؤداها أن الدعوى الأصلية مطالبة بالأجرة المتأخرة اعتمدت محكمة أول درجة فيها بحق تقرير الخبير الذى حاسب الطاعن هو وباقي المستأجرين عما سدده فعلاً من الأجرة وما وصل المؤجرة فعلاً من أثمان الحاصلات المحجوز عليها — أما الدعوى الفرعية فببناها مساءلة المطعون عليها الأولى والحراس المعينين على المحجوزات عن قيمة ما صنع على المستأجرين من المحصولات المختلفة ، وهذا أمر آخر — الطاعن وزملاؤه وشأنهم في التداعى عنه بدعوى على حدة . ولا يجوز الجمع بين الدعوى الأصلية الخاصة بالمطالبة بمتأخر الإيجار وبين تحقيق هذا التبديد لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى . وهذه الأسباب التى أقامت المحكمة الاستئنافية قضاءها عليها بعدم جواز الجمع بين الدعويين الأصلية والفرعية ورغم ما هو قائم بينهما من ارتباط — لا يمكن أن تنتج عقلاً رفض الدعوى الفرعية ، ومن شأن هذه الأسباب أن تبقى « تلك الدعوى الفرعية » قائمة لم يفصل فيها — وتكون المحكمة بذلك قد تخلت عن الحكم فيها رغم رفعها إليها والحكم فيها ابتدائياً مما كان يجب على المحكمة مناقشة أسسها التى تعتبر في نفس الوقت دفعاً للدعوى الأصلية واجب

تحقيقها والفصل فيها كما تقضى بذلك المادة ١٥٥ مرافعات ، هذا إلى أن القضاء بتأييد الحكم المستأنف القاضى برفض الدعوى الفرعية يتناقض مع ما ورد في الأسباب من ترك موضوع تلك الدعوى للتداعى عنه بين الطرفين بدعوى على حدة . ومحصل ما ينمى به الطاعن في السبب الثانى قصور الحكم في الدعوى الأصلية عن بحث أوجه الدفع الجوهرية التى قدمها رداً على الدعوى الأصلية — وفي ذلك يقول الطاعن إن عقد الإيجار انعقد على تأجير ٧٨ فداناً و ٩ قراريط و ٢٢ سهماً والواقع هو أنه امتنع عليه فعلاً في مدة الإيجار الانتفاع بأكثر من ٦٦ فداناً من هذه الأطنان بسبب الغرق والشرق إذ كان الحكم المطعون فيه — مسaire للحكم الابتدائى — قد اعتمد تقرير الخبير الذى أثبت أنه حصر على المستأجرين ٨٣ فداناً و ١١ قيراطاً و ١٧ سهماً في سنة ١٩٤٥ ، ٧٨ فداناً و ٦ قراريط و ٢١ سهماً في سنة ١٩٤٦ و ٨٤ فداناً و ٦ قراريط و ٧ أسهم في سنة ١٩٤٧ واعتبر الحكم تبعاً لذلك أن الطاعن مسئول عن إيجار هذه المقادير كلها في تلك السنوات دون أن يناقش أمر مسئولية المستأجر عن زيادة مقادير الأطنان المطالب بإيجارها عن المقدار الوارد بعقد الإيجار — تلك الزيادة التى قرر الطاعن عدم الانتفاع بها إذ العبرة فيما زاد عن المقدار الوارد بعقد الإيجار هو بما يزرعه المستأجر فعلاً لا بما هو صالح للزراعة — فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور الذى يبطله . ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه قد تخلى عن بحث ما تمسك به الطاعن من أن مبلغ التأمين البالغ ١١٥٠ جنيه المدفوع في ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ والمبلغ المائل له المدفوع منه بعلم خبر في ٢٩ سبتمبر ١٩٤٧ يتعين خصمهما من الإيجار

اكتفاء منه « أى الحكم » بما قرره الخبير من أنه يعتقد أن هذا المبلغ مكرر . ووجه القصور في بحث هذا الشق من النزاع يبدو في أن الخبير بعد أن أورد دعوى المطعون عليها الأولى وردها على دفاع المستأجرين خرج من ذلك إلى أنه لو أخذ بنظرية المطعون عليها الأولى يكون مقدار ما تستحقه من الإيجار هو مبلغ ٢١٣١ جنيهاً و ٦٦٤ ملياً ولو أخذ بنظرية المستأجرين في الدعوى الفرعية لكان في ذمة المطعون عليها الأولى مبلغ ٣٢٢٧ جنيهاً و ٨٧٠ ملياً على فرض ومبلغ ٣٣٧٧ جنيهاً و ٧٨٥ ملياً على فرض آخر ، ثم ترك الأمر للمحكمة لتقرر ما تراه في شأن الدعويين مما كان يجب معه على المحكمة أن تفحص عناصر كل دعوى إذا أرادت الأخذ بها لا أن تعتبر الأمر مناضلة بين دعويين فتقول إن محكمة أول درجة قد أصابت في اعتمادها تقرير الخبير ، لأن الخبير ترك أمر البت في كل من الدعويين للمحكمة ومن ثم فإن إرجاع سبب الحكم إلى تقرير الخبير إرجاع يعتبر قصوراً يبق وجه الدفع في ذاته غير مفصول فيه من المحكمة .

« وحيث إن النعي بما ورد في السبب الأول في محله — ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه — أن الطاعن رفع بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ دعوى فرعية ضد المطعون عليها الأولى بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٤٢٩٩ جنيهاً و ٣٠٠ ملياً قيمة ما حصلته منه ومن باقى المستأجرين زيادة عن الإيجار المستحق لها استناداً إلى حصول تبديد وتلاعب في المحصولات المحجوز عليها أنتج عجزاً في مقاديرها وأثمانها وإذا خصم هذا العجز من الإيجار المطلوب منهم في سنة ١٩٤٦ ، ١٩٤٧ على أساس مسئولية المطعون عليها الأولى عنه يصبحون هم غير مدينين بشيء من الإيجار موضوع الدعوى بل دائنين

وأثبت الحكم أن الطاعن طلب من المحكمة إجراء هذا الخصم لهذا السبب ورفض الدعوى قبلهم كما أثبت أن الخبير — في تقريره — ترك أمر الفصل في هذه النقطة للمحكمة ثم عقب الحكم رداً على تلك الدعوى الفرعية بقوله « إن الدعوى الحالية « الأصلية » ، مطالبة بالأجرة المتأخرة من الإيجار المعقود بين المستأنيين « الطاعن وزملائه » عما سدده فعلاً من هذه الأجرة وما وصل للمؤجرة من أثمان المحصولات المحجوز عليها التي بيعت وفاء للإيجار المطالب به ، وأما التزام المؤجرة والحراس المعينين على هذه المحجوزات بشمن ما ضاع على المستأنيين من المحصولات المختلصة وفرق أثمانها المدعى به ومسئوليتهم عنه هم أو غيرهم فالمستأنفون هم وشأنهم في التداوى عنه بدعوى على حدة إذ لا يجوز الجمع بين الدعوى الحالية الخاصة بالمطالبة بمتأخر الإيجار وبين تحقيق هذا التبديد والتلاعب في المحجوزات الإدارية وتنفيذ البيوع التي تمت عنها ومعرفة مدى مسئولية المؤجرة أو غيرها عن ذلك كله وخصم ما يظهر نتيجة هذه المسئولية من الأجرة المستحقة بمقتضى عقد الإيجار لاختلاف كل من الدعويين عن الأخرى » — وانتهى الحكم من ذلك إلى تأييد الحكم المستأنف القاضي برفض تلك الدعوى الفرعية . ولما كان المدعى عليه وفقاً لنص المادة ١٥٢ من قانون المرافعات أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية وأى طلب يترتب على إجابته ألا يحكم المدعى بطلباته كلها أو بعضها ، وكانت المادة ١٥٥ من ذات القانون قد أوجبت على المحكمة أن تحكم في موضوع الطلبات العارضة مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض للحكم فيه بعد تحقيقه ، وكانت دعوى الطاعن الفرعية —

على ما أورده الحكم المطعون فيه بشأنها مما سبق بيانه — ينطوى على طلب بالمقاصة القضائية بين ما يستحقه الطاعن وباقي المستأجرين في هذه الدعوى الفرعية قبل المطعون عليها الأولى وبين ما تستحقه هذه الأخيرة قبلهم من الإيجار في الدعوى الأصلية ، فضلاً عن أن هذا الطلب منهم يعتبر دفاعاً في الدعوى الأصلية يرمى إلى تفادى الحكم عليها بطلبات المطعون عليها الأولى — وهذا وذاك يجعل الدعوى الفرعية مقبولة يتحتم على المحكمة قبولها والفصل فيها طبقاً لنص المادة ١٥٥ من قانون المرافعات — لما كان ذلك — فان ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من عدم جواز الجمع بين الدعويين الأصلية والفرعية واعتبار أن موضوع الطلبات في الدعوى الفرعية لا محل لبحثه إلا في دعوى أخرى يرفعها الطاعن وزملائه يكون مخالفاً لنص المادتين ١٥٢ ، ١٥٥ من قانون المرافعات بما يضمن معه نقضه في هذا الخصوص .

« وحيث إنه في خصوص ما ورد في الشق الثاني من السبب الثاني من أسباب النعى وهو الخاص بطلب الطاعن خصم مبلغ ١١٥٠ جنياً المدفوع في ١٩٤٧/٩/٢٩ من الإيجار علاوة على مبلغ التأمين المائل له المدفوع في ١٩٤٤/١٠/١٠ فقد أورد الحكم المطعون فيه رداً على هذا الطلب ما يأتي : « وما دام أن أمر تبديد المحصولات المحجوز عليها والتلاعب في بيعها قد تقرر تركه للتقاضى بشأنه بدعوى على حدة فلا أهمية لما يقوله المستأنفون من أن المستأنف عليها قد أدرجت خطأ في حساب للسدد من أثمان بيع المحصولات المحجوز عليها مبلغ ١١٥٠ جنياً مصرياً في حين أن حقيقة المبلغ هو تأمين دفعه المستأنفون هو ومبلغ آخر مساو له أحدهما بصفة تأمين عن

الاجارة موضوع القضية والآخر تأمين عن عطاء إجارة تقدموا لها في سنة ١٩٤٧ وأن المستأنف عليها قد أدرجت كلا المبلغين في كشف حساب السدد من الاجارة موضوع هذه الدعوى وأن الحبير أخطأ فيما توهم من أن هذا المبلغ مكرر في كشف الحساب المذكور في حين أنه غير مكرر في الحقيقة » ولما كان يتضح مما سبق بيانه نقلاً عن الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب خصم مبلغ ١١٥٠ جنياً مدفوع كتأمين في ١٩٤٤/١٠/١٠ من الإيجار وخصم مبلغ مماثل له من الإيجار أيضاً مدفوع كتأمين ثان في ١٩٤٧/٩/٢٩ — أى أنه طلب خصم هذين المبلغين من الإيجار المطلوب في الدعوى الأصلية وكان الحكم فيما انتهى إليه من عدم أهمية البحث في دفاع الطاعن سالف الذكر لم يواجه هذا الدفاع برفضه من حيث طلبه خصم كلا المبلغين من الإيجار . لما كان ذلك فان الحكم المذكور يشوبه قصور يبطله ويستوجب نقضه في هذا الخصوص .

« وحيث إن النعى في خصوص الشق الأول من السبب الثاني من أسباب النعى مردود — ذلك أن الحكم الابتدائي قد أورد في أسبابه التي أخذ بها الحكم المطعون فيه بالنسبة للدعوى الأصلية أورد الحكم الابتدائي في صدره أن الحبير أثبت في تقريره أنه قد حصرت على المستأجرين في سنة ١٩٤٧ مساحة مقدارها ٨٤ ف ٦ ط ٧ س ثم أورد الحكم بعد ذلك في صدد الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص « وحيث إن المحكمة ترى فوق ذلك أن المدعى عليهما الأول والثاني « الطاعن والمطعون عليه الثاني » مسئولان عن سداد الإيجار عن الأرض المحصورة عليهما كاملاً والمؤجرة لهما وأنه لا عبرة بما يدعيانه من أنهما لم يزرعا جزءاً من هذه الأرض من سنة أو أكثر

استرداده أو انقضاؤه . صدور حكم بتثبيت ملكية المطعون عليها للقدر الذى تدعيه في سنة ١٩٣١ . رفع الطاعن التماساً عن هذا الحكم والفضاء بعدم قبوله في سنة ١٩٣٣ . تمسكه في سنة ١٩٤٧ باكتمال تقادم جديد له اثر صدور الحكم الأول . لا ينقطع بالتماس المرفوع منه .

ب - تقادم « التقادم المكسب » . حيازة « حيازة العقار » . حكم « تسبب معيب » . اعتبار الحيازة غير هادئة إذا بدت بالاكرام . بدء الحائز وضع يده هادئاً . التعدي عليه أثناء الحيازة لا يشوبها . عدم تبين الحكم متى بدأ التعكير وهل كان مقارناً لبدء الحيازة أو تالياً لبدئها . يعييه .

المبادئ القانونية

١ - المفهوم من نص المادتين ٨٢ و ٢٠٥ من القانون المدنى القديم أن الشارع قد شرط أن يتوفر في الورقة التي تقطع مدة التقادم معنى الطلب الواقع فعلاً للمحكمة الجازم بالحق الذى يراد استرداده في التقادم المملك أو المراد انقضاؤه في التقادم المبرىء من الدين . فإذا كان الواقع أن مصلحة الأملاك (المطعون عليها الأولى) أقامت دعوى سنة ١٩٢٦ ضد الطاعن بطلب تثبيت ملكيتها إلى قدر معين من الأطنان قضى فيها ابتدائياً برفضها ولما استأنفته قضى في ١٧ فبراير سنة ١٩٣١ بإلغاء الحكم المستأنف وبتثبيت ملكيتها للقدر الذى تدعيه ورفع الطاعن التماساً عن هذا الحكم قضى فيه بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٣٣ بعدم قبوله . وقد ظل واضعاً يده على هذه الأطنان ولم تنفذ مصلحة الأملاك الحكم الصادر لها حتى أقام الطاعن دعواه المائلة على المطعون عليهما في ٩ فبراير سنة ١٩٤٧ بطلب تثبيت ملكيته لهذا القدر المقضى فيه لمصلحة الأملاك

من سنى الإيجار » ويبين من الحكم المطعون فيه ومن صحيفة الاستئناف والمذكرة المقدمة في هذا الاستئناف والى أودع الطاعن صورة رسمية من كل منها ملف الطعن - أن الطاعن لم يتمسك في الاستئناف إلا بأنه لم يزرع مقدار ٢٣ ف ٣ ط ١٨ س من الأطنان المؤجرة لعدم صلاحية هذا المقدار للزراعة وعدم إمكان ريه وتركه بوراً في سنة ١٩٤٧ ولم يتمسك بعدم مسئوليته عما لم يزرعه من هذه الأطنان زيادة عن المساحة الواردة في عقد الإيجار البالغ مقدارها ٧٨ ف ٩ ط ٢٢ س فقط - ومن ثم يكون نعيه بذلك الآن جديداً لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة - أما ما تمسك به الطاعن من عدم مسئوليته عما لم يزرعه من الأطنان المؤجرة فقد عرض له الحكم واعتمد في شأنه تقرير الخبير المعين في دعوى إثبات الحالة التى رفعها الطاعن ضد المطعون عليها الأولى عن هذه المساحة والذى انتهى فيه إلى أن تلك الأطنان صالحة للزراعة وأن تركها بوراً كان بسبب ناشئ عن إهمال المستأجر زرعها وخدمتها في الوقت المناسب ورفض الحكم لذلك طلب الطاعن خصم مقابل الأجرة عن هذه المساحة . ورد الحكم في هذا الصدد سائح ويستند إلى أدلة مستقاة من الأوراق تؤدي إلى النتيجة التى انتهى إليها مما ينفي عنه القصور الذى يعييه به الطاعن ويتعين لذلك رفض هذا الشق من سبب النعى .

(القضية رقم ١١٠ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٣

٢٥ يونيه سنة ١٩٥٩

١ - تقادم « قطع التقادم » . التماس إعادة النظر . اشتراط أن يتوافر في الورقة التي تقطع مدة التقادم معنى الطلب الواقع فعلاً للمحكمة الجازم بالحق الذى يراد

مؤسباً دعواه على اكتمال تقادم جديد إثر صدور حكم محكمة الاستئناف في ١٧ فبراير سنة ١٩٣١ — فان هذا التقادم لا ينقطع إلا بعمل حازم من قبل مصلحة الأملاك التي يسرى التقادم ضدها . وإذا كان الالتماس مرفوعاً من الطاعن فإنه لا يكون له أثر في قطع هذا التقادم ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف هذا النظر يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢ — يشترط القانون في الحيازة التي تؤدي إلى التملك بالتقادم أن تكون هادئة (م ٧٦ مدني قديم ، ١/٩٤٩ جديد) وتعتبر الحيازة غير هادئة إذا بدئت بالإكراه فإذا بدأ الحائز وضع يده هادئاً فإن التعدي الذي يقع أثناء الحيازة ويمنعه الحائز لا يشوب تملك الحيازة التي تظل هادئة رغم ذلك . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى على أن هناك نزاعاً أو تعكيراً متواصلاً للحيازة دون أن يبين متى بدأ هذا التعكير وهل كان مقارناً لبداية الحيازة أو تالياً لبدايتها وأثره في استمرار الحيازة فإنه يكون قد شابته قصور يستوجب نقضه .

المحكمة

« . . . حيث إن مما ينعاه الطاعن في السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن الحكم اعتبر أن مدة وضع اليد المكسب للملكية لم تكتمل لأن بدايتها يجب أن تحسب من يوم ١٠ من يناير ١٩٣٣ تاريخ الحكم في التماس إعادة النظر الذي رفعه الطاعن طعناً في الحكم رقم ١٠٨١ سنة ٤٣ ق وأن نهاية المدة هو يوم ٩ من فبراير سنة ١٩٤٣ تاريخ رفع

الدعوى الحالية ووجه هذا الخطأ من ناحية احتساب بداية هذا التقادم هو أن النزاع السابق قد انتهى بالحكم الصادر في موضوع الدعوى — وهو الحكم رقم ١٠٨١ سنة ٤٣ ق ومن هذا التاريخ يبدأ تقادم جديد . ولا يؤثر في نهاية الحكم وما له من قوة الشيء المقضي أن يكون قابلاً للطعن بإحدى طرق الطعن غير العادية أو يطعن فيه بإحداها ، والحكم في الالتماس برفضه ليس من شأنه أن يقطع التقادم إذ لا يقطع التقادم إلا بدعوى يرفعها نفس الخصم الذي يسرى التقادم ضده فعلاً . والالتماس بطبيعته لا يوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه لأنه طريق استثنائي وينقسم إلى مرحلتين: الأولى تقتصر الطلبات فيها على الحكم بقبول الالتماس أو بعدم قبوله ، والثانية تتناول التعرض لموضوع الدعوى . وهذه لا تتأني إلا بعد الحكم بقبول الالتماس وتحديد جلسة لنظر الموضوع ، وما دام الالتماس قد اقتصر على مرحلته الأولى الخاصة بعدم قبوله فإنه لا يمكن اعتباره استمراراً للخصومة الصادر فيها الحكم الملتمس فيه ولا يكون له من أثر في قطع التقادم ، وكان يتعين على مصلحة الأملاك وقد حكم لمصلحتها أن تبادر إلى تنفيذ الحكم النهائي فيحول هذا التنفيذ دون استمرار التقادم ضدها . فإن قصرت فعلها تبعة تقصيرها وينعى الطاعن في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون وقصوره في التسبب — ذلك أنه استند في قضائه برفض الدعوى إلى أن وضع يد الطاعن لم يكن هادئاً بسبب ما قام من منازعات بين الطرفين — وقد أخطأ الحكم في استخلاص عدم الهدوء في وضع اليد من وقائع لا تؤدي إليه كما لم يتناول الرد على ما جاء بالحكم الابتدائي من توافر الهدوء وأن الحيازة لا تكون معيبة إلا إذا بدئت بالإكراه واستمر هذا الإكراه

ولم يقل الحكم المطعون فيه أن الطاعن استعمل العنف في وضع يده عند بدء التقادم ونتيجة ذلك أن وضع يده قد بدأ هادئاً — وما ذكره الحكم من وقائع استدل بها على عدم الهدوء غير منتج في انتفاء الهدوء لأنها لم تقترن بإكراه أو عنف ولأنها غير معاصرة لبدء وضع اليد .

« وحيث إنه عن السبب الأول فإنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه في صدد ما ينهيه الطاعن على قوله « إن المادة ٢٠٥ مدني من القانون المدني اللغوي الذي نشأ النزاع في ظله نصت على أن القواعد المقررة للملك بضمي المدة من حيث أسباب انقطاعها أو إيقاف سريانها تتبع أيضاً في التقادم المسقط الذي ينقطع بالتكليف بالحضور للرافعة أمام المحكمة . وأن الانقطاع الحاصل بهذا السبب ممتد طول الوقت الذي يستغرق سير الدعوى بمعنى أن حق المدعى يبقى بآمن من كل سبب للسقوط أساسه مضي الزمن ما دام لم يمض بين أي إجراء من إجراءاتها والذي يليه وعلى آخر إجراء حاصل منها المدة اللازمة للتقادم المسقط لأن كل إجراء من إجراءات الدعوى إنما هو جزء منها يتصل بها . وقد أخذت المادة ٣٨٣ من القانون المدني الجديد بهذا النظر فنصت على أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى لمحكمة غير مختصة وبأمر أخرى منها أي عمل يقوم به الدائن للتمسك به أثناء السير في إحدى الدعاوى » — ومن حيث إن الطعن بالالتماس لا يعدو أن يكون استمراراً للنزاع الذي نشب بين الحكومة وبين المستأنف عليه وقد جاءت صحيفته متضمنة ادعائه وضع اليد على أرض النزاع مرودة هذا غير مرة — ومن حيث إن الحكومة دفعت هذا الالتماس بعدم صوابه وما هذا الدفاع إلا تمسكاً منها بحقها وإنكاراً لما يدعيه

خصمها واستمراراً منها على المطالبة بحق الملكية وإن كانت المطالبة قد أخذت شكل الدفع في الالتماس . ومن حيث إنه طالما أن أمر النزاع مطروح على القضاء فلا يجوز لأحد الخصوم أن يدعي التملك بوضع اليد مدة نظر القضاء للدعوى ومنازعة الخصوم بعضهم لبعض ولا يغير من هذا أن يكون الطعن المبسوط على القضاء التماساً أو غير التماس لأنه طالما أن الحق محل أخذ ورد وكل يدعيه ويعمل جاهداً للحصول عليه فلا يمكن أن يبدأ تقادم — والقول بأن الملتمس لا يضار بالتماسه ليس معناه أن يكتسب حقوقاً في نزاع لا يزال مطروحاً على القضاء ينازعه الطرفان أخذاً ورداً ولكن معناه ألا تزداد حالته في الدعوى سوءاً على ما كانت عليه لو أنه ارتضى الحكم الملتمس فيه بمعنى أنه لا يصبح مثلاً طلب الحكم عليه بطلبات فات الحكم الملتمس فيه أن يقضى له فيها — ومتى تقرر ذلك وكان حكم الالتماس صادراً بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٣٣ فإنه يكون من الواضح أنه لم يمض بين صدور الحكم في الالتماس وبين رفع المستأنف ضد الدعوى الحالية في ٩/٢/١٩٤٧ مدة الخمس عشرة سنة المقررة لسقوط حق المستأنف في ملكية الأطنان المذكورة واكتساب المستأنف عليه لهذا الحق بوضع اليد عليهما .

« وحيث إن هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه غير صحيح في القانون ذلك أن المفهوم من نص المادتين ٨٢ و ٢٠٥ من القانون المدني القديم الذي ينطبق على واقعة الدعوى أن الشارع قد شرط أن يتوفر في الورقة التي تقطع مدة التقادم معنى الطلب الواقع فعلاً للمحكمة الجازم بالحق الذي يراد استرداده في التقادم المملك أو المراد انقضاؤه في التقادم للبريء من الدين ، ولما كان الطاعن قد أسس دعواه على اكتمال تقادم جديد بدأ أثر صدور حكم

« وحيث إن القانون يشترط في الحيازة التي تؤدي إلى التملك بالتقادم أن تكون هادئة (م ٧٦ مدني قديم ، ١/٩٤٩ جديد) وتعتبر الحيازة غير هادئة إذا بدئت بالإكراه . فإذا بدأ الحائز وضع يده هادئاً فإن التعدي الذي يقع أثناء الحيازة ويعنعه الحائز لا يشوب تلك الحيازة التي تظل هادئة رغم ذلك — ولما كان الحكم المطعون فيه قد جرى في هذا الخصوص على أن هناك نزاعاً أو تعكيراً متواصلاً واستخلص هذه النتيجة من تأجير المصلحة هذه الأطيان للغير في سنة ١٩٤٥ ثم في سنة ١٩٤٦/١٩٤٧ ، ومن محاولة تسليم الأطيان للمستأجر بالاستعانة برجال الإدارة أو بالشكوى للبوليس أو النيابة ومن المذكرة التي قدمها الطاعن في ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠ — دون أن يبين متى بدأ هذا التعكير وهل كان مقارناً لبدء الحيازة أو تالياً لبدئها وأثره في استمرار الحيازة — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه .

(القضية رقم ١١٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٥

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية »
« المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ » .
تغيير شكل المنشأة من فردية إلى شركة تضامن .
اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهياً وشركة التضامن بادئة في نشاطها منذ تكوينها . لا يغير من ذلك اتحاد نشاط المنشأتين في النوع .
قضاء الحكم بقياس أرباح سنة ٤٨/٤٩ على أرباح سنة سابقة استناداً إلى أنه لم يحصل تغيير في جوهر نشاط المنشأة مع أن شركة التضامن قد تكونت في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ . خطأ في تطبيق القانون . م ١ من ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت أن المنشأة التي قدرت

محكمة الاستئناف في ١٧/٢/١٩٣١ فإن هذا التقادم لا ينقطع إلا بعمل جازم من قبل مصلحة الأملاك التي يسرى التقادم ضدها . وإذا كان الالتماس مرفوعاً من الطاعن ، فإنه لا يكون له أثر في قطع هذا التقادم . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف هذا النظر قد أخطأ في تطبيق القانون .

« وحيث إنه عن السبب الثاني من أسباب الطعن فقد بنى الحكم المطعون فيه على قوله « إن المحكمة تستبين مما قرره المستأنف ضده بأوراق الشكوى الإدارية رقم ١٤٦٧ سنة ١٩٤٧ دسوق أن وضع يد المستأنف عليه في المدة التالية للحكم في الالتماس لم يكن هادئاً كما زعم بل كان معكراً بسبب ما اكتنفه من منازعات عديدة بين المستأنف ضده ورجاله وبين موظفي مصلحة الأملاك وآخر يدعى عبد الرحمن الفار استأجر منها هذه الأطيان للمرة الأولى في سنة ١٩٤٥ وللمرة الثانية في سنة ١٩٤٦ — ١٩٤٧ وأنه في هذه المرة الأخيرة أراد تنفيذ عقد الإيجار المبرم بينه وبين الحكومة باستلام الأرض فلجأ إلى المركز واصطحب قوة من الجند ليتمكن من ذلك واسكنه لم يفلح لما لقيه من تعرض رجال المستأنف ضده وعشيرته فرفع الأمر للبوليس وأخطر مصلحة الأملاك بهذا التعرض مما دعا مفتشها إلى أن يلجأ بدوره إلى نيابة دسوق في ١٧ فبراير سنة ١٩٤٧ طالباً وضع حد لتعرض هذا الخصم الذي ينبغي اغتصاب ملك الحكومة بالقوة والعنف الأمر الذي أجبر المستأنف ضده على رفع الدعوى قاثلاً في صحيفة إنه يلجأ إلى القضاء لينقطع النزاع بينه وبين مصلحة الأملاك — ولما تقدم بمذكرته المؤرخة ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠ قال فيها إن مصلحة الأملاك لا تريد أن تكف عن منازعتها ومعناه أن نزاعها كان متواصلاً مما ينفي صفة الهدوء عن وضع اليد » .

موضع تقدير جديد لأرباحها عن أول سنة مالية باشرت فيها نشاطها وهي ١٩٤٨/١٩٤٩ ويقتضى جعل هذا التقدير أساساً لتقدير أرباح السنتين التاليتين وذلك عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ . ويتحصل السبب الآخر في تعيب الحكم إذ اعتبر سنة الأساس هي سنة ١٩٤٧ / ١٩٤٨ في حين أن سنة الأساس التي يجب القياس عليها إذا كانت السنوات المالية للمنشأة متداخلة هي سنة ٤٦/٤٧ وذلك لانتهاء سنة ١٩٤٧ خلالها .

« وحيث إن النعي بما ورد في السبب الأول في محله — ذلك أن الثابت من الوقائع المبينة بالحكمين الابتدائي والاستئنافي أن المنشأة التي قدرت أرباحها كانت منشأة فردية باسم المطعون عليها الأولى ثم أصبحت شركة تضامن باسم المطعون عليها معاً وذلك ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ وهذا التغير من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهياً وأن شركة التضامن بدأت نشاطها بيده تكوينها في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ — ولا يغير من هذا النظر أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة — لما كان ذلك — وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه « إذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة اتخذ أساساً لربط ضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أو استأنفه » فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقياس أرباح سنة ١٩٤٨/١٩٤٩ على أرباح سنة سابقة استناداً إلى أنه لم يحصل تغير في جوهر نشاط المنشأة — يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

أرباحها كانت منشأة فردية باسم المطعون عليها الأولى ثم أصبحت شركة تضامن باسم المطعون عليها معاً وذلك ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ — فإن هذا التغير من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهياً وأن شركة التضامن بدأت نشاطها بيده تكوينها في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ — ولا يغير من هذا النظر أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة — لما كان ذلك وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه « إذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة ، اتخذ أساساً لربط الضريبة بالأرباح المقررة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أو استأنفه ، — فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقياس أرباح سنة ١٩٤٨/١٩٤٩ على أرباح سنة سابقة استناداً إلى أنه لم يحصل تغير في جوهر نشاط المنشأة — يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

المحكم

« ... حيث إن الطعن بني على سببين تنعى الطاعنة فهما مخالفة القانون وتقول في بيان أحدهما إن المنشأة المقدرة أرباحها كانت منشأة فردية باسم المطعون عليها الأولى وفي أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ أصبحت شركة تضامن باسم المطعون عليها معاً وأن الحكم المطعون فيه لم يجعل لهذا التغير أثراً بقوله إنه لم يمتد إلى جوهر نشاطها في حين أن مؤدى هذا التغير اعتبار المنشأة الفردية متوقفة كلية عن نشاطها مما يستوجب أن يكون النشاط الجديد بعد تغييرها إلى شركة تضامن

صحف الطعون التي تتعلق بالدولة الى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم وكانت المادة ٢٤ من ذلك القانون تنص على أنه يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد الواردة فيها ومنها المادة ١٤ الآنف ذكرها فإن إعلان تقرير الطعن للمطعون عليه الثاني (الأمين العام لمصلحة الشهر العقاري) يكون قد وقع باطلا .

٢ — إذا كان يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن المحضر إذ توجه الى موطن المطعون عليه السادس لإعلانه أعلمه مخاطباً مع زوجته التي تسلمت صورة الإعلان ولم يثبت في محضره عدم وجود المطلوب لإعلانه ، وكان الأصل في إعلان أوراق المحضرين وفقاً للمادة ١١ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها الى الشخص نفسه أو في موطنه فإذا لم يجده المحضر في موطنه جاز أن تسلم الأوراق الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو أصهاره وفقاً للمادة ١٢ من ذلك القانون ، فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه كمتضمني الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون المرافعات فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان عملاً بالمادة ٢٤ من ذلك القانون ، لما كان ذلك فإن إعلان المطعون عليه السادس بتقرير الطعن يكون باطلا .

٣ — بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم في نزاع غير قابل للتجزئة يترتب عليه

« وحيث إنه لا محل لبحث السبب الآخر من سببي الطعن ذلك لأن معارضة المطعون عليها إنما أنصبت على تقدير أرباح السنوات الثلاث الأخيرة ولم يكن من شأنها أن تحول دون أعمال مصلحة الضرائب حكم القانون في خصوص تقدير أرباح السنتين السابقتين أي سنة ١٩٤٦/١٩٤٧ و ١٩٤٨/١٩٤٧ .

(القضية رقم ١٤٤ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٥

٢٥ يولييه سنة ١٩٥٩

١ — نقض « إعلان تقرير الطعن » . إعلان « كيفية الإعلان » بالنسبة للأشخاص المعنوية « الدولة » . م ١٤ مرافعات . صحف الطعون لتسلم الى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم . عدم مراعاة ذلك . بطلان الإعلان . م ٢٤ مرافعات .

ب — نقض « إعلان تقرير الطعن » . إعلان « كيفية الإعلان » . م ١١ مرافعات . تسليم الأوراق المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو في موطنه . عدم وجود المعين إليه . تسليم الورقة الى من ذكروا بالمادة ١٢ مرافعات . لإغفال المحضر لإثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه . بطلان ورقة الإعلان . م ٢٤ مرافعات .

ج — نقض « تقرير الطعن » « المحكوم في الطعن » . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم في نزاع غير قابل للتجزئة . يترتب عليه بطلانه بالنسبة للجميع .

د — تجزئة « عدم القابلية للتجزئة » . اعتبار طلب وقف حجبة إعلام شرعى موضوعا غير قابل للتجزئة .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن صورته قد سلمت في مقر مصلحة الشهر العقاري والتوثيق الى « الموظف المختص » خلافا لما يقضى به نص الفقرة الأولى من المادة ١٤ من قانون المرافعات — من وجوب تسليم

« وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أنه يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن صورته قد سلمت في مقر مصلحة الشهر العقاري والتوثيق إلى « الموظف المختص » خلافاً لما يقضى به نص الفقرة الأولى من المادة ١٤ من قانون المرافعات من وجوب تسليم صحف الطعون — التي تتعلق بالدولة — إلى إدارة قضايا الحكومة (أو أمورياتها بالأقاليم) ، ولما كانت المادة ٢٤ من ذلك القانون تنص على أنه يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في المواد الواردة فيها ومنها المادة ١٤ آنف ذكرها ، فإن إعلان تقرير الطعن للمطعون عليه الثاني على النحو السالف إبراده يكون قد وقع باطلاً ويتعين لذلك عملاً بالمادة ٤٢١ مرافعات — عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة له .

« وحيث إن النيابة العامة — أثار في مذكرتها — في خصوص إعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليه السادس أن هذا الإعلان وقع باطلاً إذا لم يثبت الحضر به غياب المعلن إليه — ولا صلة من تسلمت الإعلان نيابة عنه به ولا إقامتها معه في موطنه واستطردت النيابة العامة بعد ذلك إلى القول — بأنه لما كان الإعلان المذكور على هذا النحو باطلاً — فإنه ينبغي عليه بطلان الطعن جميعه لعدم قابلية موضوعه للتجزئة .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن الحضر إذ توجه في ٢٨/٦/١٩٥٥ إلى موطن المطعون عليه السادس لإعلانه أعلنه مخاطباً مع السيدة البرتا نصر زوجته التي تسلمت صورة الإعلان ولم يثبت في محضره عدم وجود المطلوب إعلانه ، ولما كان الأصل في إعلان أوراق المحضرين وفقاً للمادة ١١ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى

بطلان الطعن بالنسبة لباقي المحكوم لهم — على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

٤ — إذا كانت الدعوى التي أقامها الطاعن على المطعون عليهم بمحكمة الأمور المستعجلة بطلب وقف حجية إعلام شرعى تهدف إلى عدم الاعتداد بذلك الإعلام وما أثبت فيه من أن المطعون عليهم من الثالث إلى السادس هم ورثة المتوفى بوصفهم جميعاً من عصبته وأنه لا وارث ولا حاجب خلافهم فإن الفصل فيها يتأثر به ذلك الإعلام في جملته وفيما انطوى عليه من تقرير صفة الوارث لكل فرد من الأفراد المذكورين والمتساوين جميعاً في الدرجة — ولا يتأتى أن يكون لهذه الصورة إلا وضع واحد — ذلك أن الحجية المقررة لإعلام الوفاة والورثة تلتصق بذات الإعلام وتظل ثابتة له في كل ما احتواه ما لم يصدر حكم في الموضوع بإخراج بعض الورثة أو إدخال آخرين . فإذا ما عرضت — قبل صدور هذا الحكم — على قاضي الأمور المستعجلة منازعة في شأن هذا الإعلام بطلب وقف حجيته فإن قضاءه في هذا الخصوص يعتبر فصلاً في موضوع غير قابل للتجزئة .

المحكمة

« ... حيث إن الحاضر عن المطعون عليه الثاني دفع في مذكرته ببطلان إعلان التقرير الموجه للأمين العام لمصلحة الشهر العقاري والتوثيق لمخالفته لأحكام قانون المرافعات فيما تقرره من وجوب تسليم صورة صحف الطعون إلى إدارة قضايا الحكومة .

الإعلام بطلب وقف حجته فإن قضاءه في هذا الخصوص يعتبر فصلاً في موضوع غير قابل للتجزئة - ولا يغير من هذا النظر أن يكون المطعون فيه قد قضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى ذلك أن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليه السادس من شأنه الإبقاء على ما لهذا الإعلام من حجية ولا يتصور لما سبق بيانه قيام هذه الحجية بالنسبة له وإهدارها بالنسبة للآخرين .

« ومن حيث إن بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم في نزاع غير قابل للتجزئة يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة لباقي المحكوم لهم على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

« ومن حيث إن مؤدى ما تقدم عدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للمطعون عليهم جميعاً » .
(القضية رقم ٣١٩ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٦

٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩

أ - نقض « تقرير الطعن » . التوكيل في الطعن . محاماة « توكيل المحامي » . شرط المقرر بالطعن بالنقض أن يكون محامياً مقبولا أ. م محكمة النقض وقت التقرير به . ولولم يكن مقبولا أمامها وقت صدور التوكيل له .

ب - حكم « بياناته » . أحوال شخصية . حكم صادر في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية عدم بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فيه . بطلان الحكم . م ٣٤٩ مرافعات .

المبادئ القانونية

١ - لما كان كل ما تقتضيه المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات أن يوقع تقرير الطعن بالنقض محام مقبول أمام محكمة النقض بوصفه

الشخص نفسه أو في موطنه فإذا لم يجده المحضر في موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو أصدقاءه وفقاً للمادة ١٢ من هذا القانون فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه كمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون المرافعات فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الاعلان عملاً بالمادة ٢٤ من ذلك القانون ، لما كان ذلك فإن إعلان المطعون عليه السادس بتقرير الطعن يكون باطلاً .

« وحيث إنه يتعين البحث في أثر هذا البطلان بالنسبة لباقي المطعون عليهم الذين صح إعلانهم بتقرير الطعن .

« وحيث إنه ظاهر من الوقائع السالف إيرادها - أن الدعوى التي أقامها الطاعن على المطعون عليهم بمحكمة الأمور المستعجلة بطلب وقف حجية الإعلام الشرعى الصادر من مجلس ملى فرعى النوفية تهدف إلى عدم الاعتداد بذلك الإعلام وما أثبت فيه من أن المطعون عليهم من الثالث إلى السادس هم ورثة المرحوم كامل شحاته بوصفهم جميعاً من عصبته إذ هم أبناء أبناء عم المتوفى وأنه لا وارت ولا حاجب خلافهم . فإن الفصل فيها يتأثر به ذلك الإعلام في جملته وفيما انطوى عليه من تقرير صفة الوراثية لكل فرد من الأفراد المذكورين والمتساوين جميعاً في الدرجة - ولا يتأتى أن يكون لهذه الصورة إلا وضع واحد - ذلك أن الحجية المقررة لإعلام الوفاة والوراثية - تلتصق بذات الإعلام وتظل ثابتة له في كل ما احتواه ما لم يصدر حكم في الموضوع بإخراج بعض الورثة أو إدخال آخرين فإذا ما عرضت - قبل صدور هذا الحكم - على قاضى الأمور المستعجلة منازعة في شأن هذا

وكيلا عن الطاعن فان مفاد ذلك هو وجوب تحقق هذا الشرط وقت التقرير بالطعن بالنقض ولو لم يكن المحامي الذي قرر به مقبولا أمام محكمة النقض وقت صدور التوكيل له — ذلك لأن العبرة في تحديد نطاق التوكيل وبيان سلطات الموكل بالوقت الذي يجرى استعمال التوكيل فيه بتنفيذ العمل المشار اليه به . فاذا كان المحامي الذي قرر بالطعن بطريق النقض — وقت صدور التوكيل — مقيدا بجدول المحامين لدى المحاكم الشرعية ولم يكن مقبولا أمام محكمة النقض ، وكان الثابت أن عبارة التوكيل تخول له حق التقرير بالطعن بطريق النقض ولم يحدد التوكيل بغير زمني ولم يعدل عنه فهو ينصرف الى الحال والاستقبال على السواء — لما كان ذلك وكانت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تجيز المرافعة أمام محكمة النقض للمحامين المقبولين أمام المحكمة العليا الشرعية بالنسبة للدعوى التي كانت أصلا من اختصاصها ،

وكان النزاع في الدعوى الراهنة مما اختصت به المحاكم الشرعية أصلا وأحيل بعد إلغائها الى المحاكم الوطنية ، وكان المحامي الذي تقدم عن الطاعنين بالتقرير بالطعن بالنقض بموجب التوكيل المشار اليه هو نفسه الذي كان يحضر عنها أمام المحكمة العليا الشرعية عند نظر الدعوى أمامها — فان التقرير بالطعن يكون قد قدم من ذي صفة .

٢ — متى كان الحكم صادرا في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ولم يتضمن هذا الحكم اسم عضو النيابة الذي أبدى رأى النيابة في القضية ولم يفصح الحكم عن أن عضو النيابة الذي ورد اسمه في ديباجته ممثلا للنسبة العامة عند تلاوة الحكم هو صاحب ذلك الرأى — فان الحكم يكون باطلا طبقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات .

(القضية رقم ٩ سنة ٢٧ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

المحكمة الإدارية العليا

مجلس الدولة

(رئاسة وعضوية السادة الاساتذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد إبراهيم الديوانى وعلى إبراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف والدكتور ضياء الدين صالح المستشارين) .

نص يمس الدرجات أو المراتب التى نالها ذوو المؤهلات ، سواء بطريق الترقية العادية أو بمنحهم العلاوات الدورية بالتطبيق للقواعد العامة التى كانت تسمح بذلك ؛ فلا يمكن — والحالة هذه — إهدار هذه المراكز القانونية الذاتية التى كانت تحققت لهم بالتطبيق لهذه القواعد ، ما دام قانون المعادلات الدراسية لم يبلغ بالذات هذه المراكز الذاتية ، وإلا كان ذلك تطبيقاً لهذا القانون بأثر رجعى بدون نص خاص فيه ، وهو ما لا يجوز طبقاً للأصل الدستورى المسلم ، وإنما قد يفيد حامل المؤهل من القانون المذكور فيما لم ينله من مزايا قررها ولم يسبق للموظف أن حصل عليها فعلاً قبل نفاذه ، لأن القواعد التنظيمية العامة ، قانوناً كانت أو لائحة ، قد تفيد الموظف بمزايا فى الماضى ، ولكن لا يمكن المساس بما اكتسبه من مراكز قانونية ذاتية بالتطبيق لقانون أو لائحة إلا بنص خاص فى قانون يمس هذه المراكز فى الماضى بأثر رجعى وليس بأداة أدنى من ذلك .

(القضية رقم ٦٦٨ سنة ٣ ق) .

٣٧٧

٣ مايو سنة ١٩٥٨

أثر رجعى . القواعد التنظيمية العامة ، قانوناً كانت أو لائحة ، قد تفيد الموظف بمزايا فى الماضى . المراكز القانونية التى يكتسبها الموظف بقانون أو لائحة لا يمكن المساس بها بأثر رجعى إلا بنص خاص فى قانون يقرر الأثر الرجعى وليس بأداة أدنى من قانون .

المبدأ القانونى

الأصل أن الموظف إذا كان قد اكتسب مركزاً قانونياً ذاتياً فى درجة أو مرتبة بالتطبيق لقواعد تنظيمية عامة تسمح بذلك مقرر فى قانون أو لائحة ، فلا يجوز المساس بهذا المركز القانونى الذاتى إلا بنص فى قانون يقرر الأثر الرجعى ، وليس بأداة أدنى من قانون . وقد بان للمحكمة من الأوراق أن المدعى بلغ درجته واستحق مرتبه بالترقية العادية وبمنحه العلاوات الدورية ، وذلك قبل نفاذ قانون المعادلات الدراسية رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ ، وهذا القانون إنما استهدف فيما استهدفه إنصاف ذوى المؤهلات الدراسية بمنحهم الدرجات والمراتب المقررة لمؤهلاتهم من التاريخ الذى عينه وبالشروط التى حددها ، ولم يتضمن أى

٣٧٨

٣ مايو سنة ١٩٥٨

١ — رسوم قضائية . التظلمات التي تقدم للجان القضائية كانت معفاة من الرسوم . الدعاوى التي تقدم إلى المحاكم الإدارية . وجوب أداء رسوم عنها . ثبوت أن التظلم الذي قدم إلى اللجنة القضائية وأحيل إلى المحكمة الإدارية كان خارجاً عن اختصاص اللجنة القضائية . وجوب أداء رسوم عنه .

ب — رسوم قضائية . القواعد التي تنظم الرسوم القضائية أمام جهة القضاء الإداري . عدم سداد الرسم الواجب قانوناً . استبعاد القضية من جدول الجلسة . الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم سداد الرسوم . في غير محله .

المبادئ القانونية

١ — لأن كان المرسوم بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء وتنظيم لجان قضائية في الوزارات للنظر في المنازعات الخاصة بموظفي الدولة الصادر في ١٨ من أغسطس سنة ١٩٥٢ ، والذي تقدم في ظله المطعون لصالحه بتظلمه في ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ إلى اللجنة القضائية ، يعنى المتظلم من دفع رسوم ، إلا أن اللجنة لم تكن مختصة بمثل الطلب الذي تقدم إليها (وهو إلغاء قرار نهائي لسلطة تأديبية) ، كما أن القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ بإنشاء وتنظيم محاكم إدارية في الوزارات للنظر في المنازعات الخاصة بالموظفين والمستخدمين ، الصادر في ٢٠ من مارس سنة ١٩٥٤ ، وإن قضى بإحالة التظلمات السابقة إلى المحاكم الإدارية لاستمرار النظر فيها ، لم يجعل من اختصاص تلك المحاكم النظر في طلب إلغاء أى قرار إداري ، وإنما استحدث لها هذا الاختصاص بمقتضى المادة ١٣ من القانون رقم ١٦٥ لسنة

١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة الصادر في ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٥ ، ومن ثم أصبحت تلك المحاكم الإدارية مختصة بالفصل في موضوع الدعوى المحالة إليها من اللجنة القضائية ، وإن كانت في الأصل غير مختصة بنظر الطلب وقت تقديمه ، وبالتالي يجب أن تراعى في شأنها ما اشترطه القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ من وجوب أداء الرسوم طبقاً للمادة ٣٤ منه .

٢ — إن المادة ١٥ من المرسوم الصادر في ١٤/٨/١٩٤٦ الخاص بتعريف الرسوم والإجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الإداري — الذي ما زال ينظم الرسوم القضائية أمام محكمة القضاء الإداري — تنص على أنه دفياعاً لما نص عليه هذا المرسوم تطبق الأحكام المتعلقة بالرسوم القضائية في المواد المدنية ، . وبالرجوع إلى المادة ١٣ من القانون رقم ٩٠ الصادر في ١٩ من يوليو سنة ١٩٤٤ بتنظيم الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية يبين أنها تنص على أن تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة إذا لم تستوف الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها ، وهذا هو الإجراء الذي يجب اتباعه عند عدم دفع الرسوم القضائية المقررة ، وغنى عن البيان أن استبعاد القضية من جدول الجلسة غير الحكم بعدم قبولها ، إذ كل ما يترتب على الإجراء الأول هو عدم تقديمها للجلسة بالمحكمة ما دامت لم تدفع الرسوم ، ويجوز تقديمها بعد أدائها ، فيكون الحكم المطعون

المدعى إلى اعتماد المساحة القطنية تكون على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها .
(القضية رقم ٧٧٧ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٠

٣ مايو سنة ١٩٥٨

ترقية . - تقديم الموظف إلى لجنة التطهير بهم معينة .
تحقيقها لهذه التهم واقتراحها الموافقة على فصله . - عدم موافقة مجلس الوزراء على الفصل والاكتفاء باقتراح تركه في الترقية . - اعتناق لجنة شئون الموظفين لهذا الاقتراح عند النظر في حركة الترقيات استناداً إلى أصول ثابتة بالأوراق بالرغم من تقديم تقرير بتقدير كفاية هذا الموظف بدرجة جيد . - صحة ذلك . - لا إلزام على اللجنة بتسبيب قرارها . - القرار الواجب التسبيب هو الصادر من الوزير بالاعتراض عملاً بالمادة ٢٨ من قانون الموظفين .

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت أن مجلس الوزراء رأى — بعد أن حققت لجنة التطهير ما نسب إلى المدعى ، واقرحت فصله للأسباب التي استندت إليها في قرارها — عدم فصل المدعى وإن لم يبرئه من تلك المآخذ ، واكتفى بالتوصية بنقله إلى وزارة أخرى إذا قبل ذلك ، وبتركه على أية حال في دوره في الترقية ، فإنه لا يكون قد جاوز سلطته ، فهو إذ ارتأى عدم فصله قد أعمل سلطته التقديرية في هذا الشأن بالتطبيق للرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ ، وإذا اكتفى علاجاً لحالته بالقدر الذي يتناسب معها بالتوصية بما أوصى به ، إنما أعمل سلطته العامة بوصفه السلطة القوامة على شئون الموظفين . وغنى عن البيان أن له أن يتخذ في العلاج المقترح لحالة المدعى

فيه إذ قضى بعدم قبول الدعوى قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه ، ويتعين إلغاؤه والأمر باستبعاد القضية من جدول الجلسة حتى يتم أداء الرسوم .

(القضية رقم ٧٣١ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٧٩

٣ مايو سنة ١٩٥٨

موظف . - نقله من وظيفة لأخرى في مثل درجته ومراتبه . - استهداف النقل مصلحة عامة اقتضتها ظروف العمل . - لا وجه للطعن في هذا القرار .

المبدأ القانوني

متى ثبت أن المدعى عين في الدرجة الثامنة على اعتماد مقاومة الأمراض الوبائية المدرج بالميزانية بند أعمال جديدة ، وندب للعمل كاتباً في إدارة المخازن والمشتريات ، ولما اقتضت ظروف العمل في مصلحة الطب البيطري شغل الوظائف في الاعتماد المخصص لمقاومة الأمراض الوبائية شغلاً فعلياً بمن يقومون بأعباء هذه الوظائف ، نقل المدعى وأمثاله إلى اعتماد المساحة القطنية في مثل درجاتهم ومراتبهم ، وهذا النقل ليس من شأنه أن يمس مراكزهم التي كانوا قد اكتسبوها بقرار تعيينهم ، سواء من حيث الدرجة أو الراتب ، إذ أنهم نقلوا في وضع مماثل وعلى اعتماد مماثل ، وقد استهدف النقل تحقيق مصلحة عامة اقتضتها ظروف العمل في المصلحة التي يعمل بها المدعى — متى ثبت ذلك ، فإن الدعوى بطلب إلغاء القرار الصادر بنقل

٣٨١

٣ مايو سنة ١٩٥٨

مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس الوزراء في ١١/٥/١٩٤٧ . وجوب اتحاد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته . وظيفة المحاسب أو وكيل الحسابات باحدى الفرككات . عدم اتحادها في الطبيعة مع مهنة التدريس ، ما لم يكن التدريس أساساً وبصفة أصلية في مادة الحساب والرياضة . التحدى بأن طالب الضم حائز من الأصل على المؤهل الذى يسمح ابتداء بالتعيين في وظيفة مدرس . لا يجدى . حجة ذلك .

المبدأ القانونى

إن قرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ إذ أجاز ضم مدد سابقة سواء في خدمة الحكومة أو الأعمال الحرة قد اشترط لذلك شروطاً منها أن يتحد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته . ولما كانت مهنة المحاسبة تقوم على الاشتغال بالحساب ، فإنه إذا كان ثمة مجال للاتحاد بين طبيعة العمل فيها وبين مهنة التدريس لوجب أن يكون التدريس أساساً وبصفة أصلية في مادة الحساب والرياضة . أما إذا لم يكن التدريس قائماً أساساً على ذلك ، بل كان يشمل بصفة أصلية مواد أخرى امتنع وجه الاتحاد بين العاملين في الطبيعة . فعمل المدرس هو عمل فنى يقوم على أساس تربوى فهو من طبيعة خاصة ومستوى فنى معين ، أما عمل المحاسب فلا يقوم أساساً على العوامل التربوى ، فلا يجوز — والحالة هذه — على مقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ ، ضم مدة العمل كحاسب إلى مدة العمل كمدرس ، لاختلاف العاملين في الطبيعة ، حتى ولو كان المحاسب في

الأوضاع والإجراءات المقررة أو المرسومة لذلك قانوناً حتى تنتهى بالأداة القانونية المحققة لهذا الغرض . ومن ثم إذا بان للمحكمة من الأوراق أن الحركة التى ترك فيها المدعى في الترقية عرضت على لجنة شئون الموظفين لوزارة الخارجية التى يتبعها المدعى ، فاتتت اللجنة إلى ترشيح من رقوا في تلك الحركة ، وصدر القرار المطعون فيه بمن روى ترقيةهم دون المدعى ، فإن هذا يستفاد منه ضمناً أن اللجنة عند النظر في الترقية اعتنقت اقتراح مجلس الوزراء وأخذت به للأسباب المشار إليها ، وهى أسباب لها أصولها الثابتة التى حققتها وفصلتها لجنة التطهير ، هذا إلى أن اللجنة ليست ملزمة طبقاً للقانون بتسبيب قرارها في ترك المدعى ، وإنما قرار الوزير بالاعتراض على قرار اللجنة هو الواجب التسبيب طبقاً للمادة ٢٨ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥١ ، كما لا يقدح في صحة الأسباب التى قامت لدى لجنة التطهير ، تلك الأسباب التى كان لها صداها في توصية قرار مجلس الوزراء وفي أخذ لجنة شئون الموظفين بها عند ترك المدعى في الترقية — لا يقدح في صحة تلك الأسباب أن يكون قد قدم في حق المدعى تقرير يقدره بدرجة جيد ، لأن الأسباب المذكورة هى وقائع خارجة عن المجال الذى تضمنه التقرير المذكور ، بل عرفت من طريق آخر وحقت عن طريق لجنة التطهير .

(القضية رقم ٧٨٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

للسقوط الواقعة في حدود المجالس البلدية إلا بعد موافقة اللجنة المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون ، وبشرط أن تكون قد مضت على إقامة هذه المباني مدة ٥ عاماً على الأقل ، وذلك ما لم تر اللجنة الموافقة على الهدم لاعتبارات تتعلق بالصالح العام . ولا يكون قرارها نهائياً في هذا الشأن إلا بعد موافقة وزير الشؤون البلدية والقروية . . . وتعتبر تراخيص الهدم التي لم يشرع أصحابها في تنفيذ الأعمال المرخص لهم فيها قبل صدور هذا القانون ملغاة ، ويجوز لأصحابها أن يتقدموا من جديد إلى اللجنة المذكورة في المادة الأولى بطلب الموافقة على الهدم في الحدود والأوضاع المبينة في هذه المادة ، وواضح من هذا النص أن المشرع غاير في الحكم بين المنشآت الواقعة في حدود المجالس البلدية وبين تلك الواقعة خارج هذه الحدود و فرق بالنسبة للأولى منها بين تلك الآيلة للسقوط وغير الآيلة ؛ فلم يقيد هدم المنشآت الآيلة للسقوط — التي عاجل أمرها بالقانون رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٥٤ — بالقيود الذي أورده على المنشآت غير الآيلة للسقوط ؛ إذ حظر هدم هذه الأخيرة إلا بعد موافقة لجنة توجيه أعمال البناء والهدم التي نصت عليها المادة الأولى من القانون ، التي صدر بتشكيلها قرار وزير البلدية والقروية رقم ١١٠٦ في ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٥٦ . وفرض قيوداً على هذه اللجنة ذاتها ؛ إذ اشترط لموافقتها على الهدم أن تكون قد مضت على إقامة المباني المراد هدمها مدة

شركة من الشركات حائزاً من الأصل على المؤهل الذي يسمح ابتداء بالتعيين في وظيفة المدرس ؛ وآية ذلك أنه لو كان الحائز لهذا المؤهل قد اشتغل في خدمة الحكومة في وظيفة حسابية كتابية كانت أو إدارية ، ثم عين بعد ذلك في وظيفة مدرس ، لما جاز — على مقتضى أحكام القرار المذكور — ضمها في حساب أقدميته فيها ، فمن باب أولى لو قضى تلك المدة خارج خدمة الحكومة في شركة من الشركات . (القضية رقم ٩٠٠ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٣

٣ مايو سنة ١٩٥٨

١ — تنظيم . القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ .
حظره هدم المنشآت غير الآيلة للسقوط الواقعة في حدود المجالس البلدية إلا بعد موافقة لجنة تشكيل لهذا الغرض . اشتراطه موافقة اللجنة أن يكون قد مضى على إقامة البناء المراد هدمه مدة أربعين عاماً على الأقل ، ما لم تر اللجنة مخالفة هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام . لإبقاؤه على التراخيص السابقة التي شرع أصحابها في الهدم نفاذاً لها .

ب — تنظيم الإبقاء على تراخيص الهدم السابقة على صدور القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ منوط بتوافر شرطين : انعدام المانع القانوني من إجراء الهدم ، والشروع فعلاً في إجراءاته قبل نفاذ ذلك القانون . صدور قرار من لجنة توجيه أعمال البناء والهدم برفض الهدم لتخلف هذين الشرطين . صحته قانوناً . لا يقدر في ذلك سبق صدور حكم من القضاء العادي بإخلاء المستأجرين من العقار ليتمكن المالك من هدمه .

المبادئ القانونية

١ — نصت المادة الخامسة من القانون

رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ فيما يتعلق بإزالة المباني على أنه لا يجوز هدم المنشآت غير الآيلة

أربعين عاماً على الأقل كمقاعدة عامة ، فإن تخلف هذا الشرط الرمى — الذى يقع عبء اثبات توافره على عاتق طالب الترخيص — لم يحز الهدم إلا إذا رأت اللجنة الموافقة عليه لاعتبارات تتعلق بالصالح العام ، وجعل صيرورة قرار هذه اللجنة نهائياً فى هذا الشأن منوطة بموافقة وزير الشؤون البلدية والقروية . كما اعتبر الأصل فى تراخيص الهدم السابقة أن تكون ملغاة . ولكن رغبة منه فى عدم الإضرار بذوى الشأن عن استصدار تراخيص سابقة فى الهدم ولم يشرعوا فى ذلك فعلاً ، أجاز الشارع لهم أن يتقدموا من جديد إلى لجنة توجيه أعمال البناء والهدم بطلب موافقتها على الهدم فى الحدود والأوضاع المقررة قانوناً .

٢ — للإبقاء على تراخيص الهدم السابقة

على نفاذ القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ ، يجب : أولاً — أن يكون العقار جائزاً هدمه ؛ بأن لم يكن ثمة مانع قانونى من إجراء هذا الهدم . ثانياً — أن يتم فعلاً وقبل نفاذ القانون المذكور شروع فى الهدم . وغنى عن البيان أن العقار إذا لم يكن خالياً من السكان فلا يمكن هدمه إلا بعد إخلائه منهم ، وذلك بحسب ما إذا كان الهدم جزئياً ؛ فإن كان الترخيص فى الهدم وارد على أحد أجزائه دون باقيه وأخلى الجزء المرخص فى هدمه فقط من سكانه فلا يكون ثمة مانع من هدم هذا الجزء ، مادام لوحظ فى الترخيص فى الهدم الجزئى إمكان ذلك دون إخلاء باقى العقار من سكانه . أما إذا كان الترخيص فى الهدم كلياً ، فيلزم — بحكم

الضرورة وحرصاً على حياة شاغلى العقار — أن يتم إخلاؤه كله أولاً ، ثم يشرع فى الهدم بعد ذلك . وغنى عن البيان كذلك أن الشروع فى الهدم المبرر استثناء للإبقاء على الترخيص السابق على نفاذ القانون المذكور يجب أن يتكون من أعمال تنفيذية بالهدم يمكن اعتبارها شروعاً حقيقياً فى هدم المبنى ، فإذا كان ماتم من أعمال لا يمس كيان المبنى ذاته ، فلا يعتبر شروعاً فى الهدم على مقتضى نص القانون وخفواه ، وهذا ما عفى الشارع بترك تقديره إلى لجنة توجيه أعمال البناء والهدم . فإذا ثبت أن الشرطين الواجب توافرها لإمكان الإبقاء على تراخيص الهدم السابق غير متوافرين ، أو صدر ذلك الترخيص بالهدم الكلى ولم يكن العقار جائزاً هدمه كله حتى صدور القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ لأنه مشغول بالسكان فيما عدا شقتين أخيلتين بالتراضى ، كما أن ماتم من أعمال قبل ذلك القانون لا يعدو أن يكون مجرد نزح بعض الأبواب والنوافذ والأدوات الصحية والأرضيات ونحو ذلك ، مما لا يخل بكيان المبنى ذاته وسلامته — إذا ثبت ما تقدم ، فإن هذا لا يرقى إلى حد الشروع فى الهدم الحقيقى والجدى ، ويكون القرار المطعون فيه الصادر من لجنة توجيه البناء والهدم قد مطابق للقانون فيما قرره من رفض طلب المدعى الترخيص له بهدم المبنى . ولا يقدح فى ذلك صدور حكم للمدعى من القضاء الوطنى بإخلاء المستأجرين من العقار ليتمكن

صدور قرار من مجلس التأديب في مسألة فرعية متعلقة باختصاصه دون البت في ذات التهم من حيث الإدانة وعدمها .

المبدأ القانوني

إن المادتين ١٠٤ و ١٠٦ من قانون نظام موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تقرران أصلاً من الأصول العامة التي يقتضيها حسن سير الإدارة . وتنظماه على نحو يوفق بين مصلحة الموظف والمصلحة العامة على أساس عادل . ومفاد هذا الأصل انتظار البت في ترقية الموظف حتى يبت فيما نسب إليه مما يستوجب محاكمته تأديبياً ، فلا يجوز ترقيته خلال ذلك ، وتحجز الدرجة إن كان له حق في الترقية إليها بالأقدمية ، على ألا تزيد مدة الحجز على سنة ، فإن استطالت مدة المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم ادانته . وجب عند ترقيته احتساب أقدميته في الدرجة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحل إلى المحاكمة التأديبية . وعنى عن البيان أن هذا الأصل العام ورد مطلقاً ، كما قام على أساس عادل يوفق بين مصلحة الموظف والمصلحة العامة ، وبهذه المثابة يسرى على جميع الترقيات سواء العادية منها أو التي تتم وفقاً للمادة ٤ مكرراً ، والقول بسريانه على الترقيات الأولى وحدها دون الثانية هو تخصيص بغير مخصص . فضلاً عن تعارضه مع المصلحة العامة . وإذا كانت هذه المصلحة تقتضي عدم جواز ترقية الموظف بمقتضى المادة ٤ مكرراً إذا كان التقريران الأخيران عنه بدرجة ضعيف ، فن باب أولى تستوجب المصلحة العامة انتظار

من هدمه ؛ ذلك أن القرار الإداري المذكور قد صدر في مجاله الإداري بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ برفض طلب المدعى الإبقاء على الترخيص السابق صدوره له بالهدم ، وقد عملت لجنة توجيه أعمال البناء والهدم في ذلك سلطتها الإدارية التقديرية بالتطبيق لأحكام القانون المشار إليه ، وهو مجال يختلف عن المجال الذي صدر فيه حكم القضاء الوطني ؛ إذ الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم كانت خصومة بين المدعى ومستأجره تقوم على سبب مرده إلى قواعد القانون الخاص في علاقة بين مالك ومستأجره ، ولم تكن الإدارة طرفاً فيها ، بل ما كان يجوز اختصاص القرار الإداري أمام هذا القضاء بوقفه أو بإلغائه لعدم الولاية القضائية . أما الدعوى الحالية فهي دعوى اختصاص القرار الإداري أمام الجهة القضائية صاحبة الولاية في اختصاصه ضد الإدارة ، والتي تملك وقفه أو إلغائه ، كما تقوم على أساس قانوني وسبب آخر هو ما يزعمه المدعى من مخالفة هذا القرار لأحكام القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ .

(القضية رقم ١٨ سنة ٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٨٣

١٠ مايو سنة ١٩٥٨

ترقية . حالات منع الترقية المنصوص عليها بالمادة ١٠٦ من قانون نظام موظفي الدولة . سريانه على الترقيات العادية ، وتلك التي تتم طبقاً للمادة ٤ مكرراً من ذلك القانون . الترقية منوطة بأن تثبت عدم إدانة الموظف المحال للمحاكمة التأديبية . لا يكفي في ذلك مجرد

الابت في ترقية الموظف حتى يفصل في محاكمته التأديبية ، وقد يكون سببها من وجهة المصلحة العامة أشد خطورة من مجرد ضعف الكفاية الذاتية ؛ ومن ثم فإن ترقية المدعى منوطة بأن يثبت عدم إدارته في تلك المحاكمة ، أى بقرار يصدر في موضوع الادانة ، ولا يكفي في ذلك قرار يصدر من مجلس التأديب في مسألة فرعية متعلقة باختصاصه دون البت في ذات التهم من حيث الادانة أو عدمها . وهو المناط الواجب تحققه عند تطبيق نص المادة ١٠٦ ، فتكون دعوى المدعى بإلغاء القرار بعدم ترقيته بالنطبق للمادة ٤٠ مكررا سابقة لأوانها ، ما دام لم يبت فيما هو منسوب اليه من حيث الادانة أو عدمها .

الواردة بها ، أن يكون موجوداً عند الضم في درجة من درجات الداخلين في الهيئة ، وأن يتحدد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته ، وقد رددت القرارات جميعا هذين الشرطين الأساسيين ، وبذلك يخرج من مجال تطبيق هذه القرارات من لم يتوافق له اتحاد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته ومن لم يكن منهم عند الضم في درجة داخل الهيئة .

(القضية رقم ١٧٧٦ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٥

١٠ مايو سنة ١٩٥٨

حكم . بياناته . النقص أو الخطأ في بيانات الخصوم المبطل للحكم وجوب أن يكون جسيما ، أى من شأنه التجهيل بهم ذكر اسم أحد المدعين في الحكم والإشارة إلى الباقيين بعبارة « وآخرين » . الإشارة إلى رقم الدعوى في الحكم . إمكان معرفة هؤلاء الآخرين بالرجوع إلى عريضة الدعوى . لا بطلان في الحكم .

المبدأ القانوني

لئن كان قرار اللجنة القضائية بمثابة حكم قضائي ، فيجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الأحكام عليها بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم . إلا أن النقص أو الخطأ في ذلك يجب - لكي يبطل الحكم طبقا للمادة ٣٤٩ مرافعات - أن يكون جسيما ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان من شأنه تجهيل الخصوم وعدم إمكان تعيينهم ، حرصاً من المشرع على الإبقاء على العمل القضائي وعدم إبطاله إلا للضرورة الملجئة ، وهي لا تقوم إلا إذا كان النقص جسيما لا يمكن تداركه . فإذا ثبت أن

(القضية رقم ١٥٤٦ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٤

١٠ مايو سنة ١٩٥٨

مدة خدمة سابقة . ضمها . قرارات حساب مدد الخدمة قد استهدفت تسوية حالات خاصة بشروط معينة في فترة محددة . شرط إفادة الموظف من أى منها بالشروط الواردة بها أن يكون عند الضم على درجة داخلية في الهيئة ، وأن يتحدد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته .

المبدأ القانوني

إن قرارات مجلس الوزراء بحساب مدد الخدمة السابقة جميعاً قد استهدفت تسوية حالات خاصة بشروط معينة في فترة محددة ، وهي حالات الموظفين المؤهلين الموجودين في الخدمة في سلك الدرجات ، فشرط إفادة الموظف من أى من هذه القرارات بالشروط

قرار اللجنة القضائية وإن لم ينص في ديباجته بالذات على اسم المتظلم ، إلا أنه يحمل في الوقت ذاته البيان بأنه صدر في تظلم معين قيد برقم معين باسم شخص معين وآخرين ، ومن الممكن بهذا البيان تعيين هؤلاء الآخرين الذين يعينهم الحكم ويشملهم . وذلك بالرجوع الى عريضة التظلم ذاتها . وهي تتضمن اسم المتظلم من بين الذين قدموه ، فليس ثمة — والحالة هذه — نقص جسيم من شأنه أن يبطل قرار اللجنة .

(الفضية رقم ٩٧٠ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٦

١٠ مايو سنة ١٩٥٨

ترقية . تخطى الموظف في الترقية . رفعه دعاوى أمام القضاء الإداري عن كل حركة يحصل فيها التخطي . مجرد رفع الدعاوى أمام القضاء لا يبرر بذاته تركه في الترقية لوظيفة تالية يجب ترشيحه فيها بحكم دوره في الأقدمية إذا ما حكم لصالحه فيها . على الإدارة إن آثرت انتظار الفصل في الدعاوى أن تحجز له في كل حركة يحل دوره في الترشيح فيها درجة تسمح بهذه الترقية من تاريخها إن حكم لصالحه . المادتان ١٠٤ و ١٠٦ بحجز درجة للموظف الموقع عايه جزاء أو المقدم للمحاكمة التأديبية .

المبدأ القانوني

إن مجرد رفع صاحب الشأن دعاوى أمام القضاء الإداري طلباً للانتصاف من تركه في ترقية لوظائف سابقة لا يبرر بذاته قانوناً تركه في الترقية لوظيفة تالية يجب ترشيحه فيها بحكم دوره في الأقدمية إذا ما حكم لصالحه في تلك الدعاوى وانتصف فيها ، وإنما يجب على الإدارة قانوناً — إن آثرت انتظار الفصل فيها ولم تر إنصافه بنفسها إدارياً ،

وهو ما تملكه حتى قبل الفصل في الدعاوى المذكورة — أن تحجز له في كل حركة يحل دوره للترشيح فيها درجة تسمح بهذه الترقية من تاريخها إن حكم لصالحه فيها بعد ، نزولاً من جهة على مقتضى تلك الأحكام وما يترتب عليها من آثار ، وتمشياً من جهة أخرى مع منطق الإدارة عندما أرجأت النظر في ترقية محجولاً هذا الإرجاء على سببه ، يقطع في ذلك ما نص عليه المشرع في المادتين ١٠٤ و ١٠٦ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة ، ومفادهما أن تحجز الدرجة مدة سنة للموظف إن كان له الحق في الترقية بالأقدمية إذا جوزى بالخصم من مرتبه لغاية خمسة عشر يوماً ، وكذا الموظف المحال إلى المحاكمة التأديبية أو الموقوف عن العمل ، فإذا استطلت المحاكمة لأكثر من سنة وثبت عدم إدانته وجب عند ترقية حساب أقدميته في الدرجة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحل إلى المحاكمة التأديبية . والمعنى المستفاد من ذلك هو تفادي الإضرار بمثل هذا الموظف انتظاراً لمحاكمة تأديبية استطلت لأكثر من تلك المدة ثم ثبت عدم إدانته فيها . وإذا كان المشرع حريصاً على عدم الإضرار بمثل الموظف المذكور ، فإن الموظف الذي لم يرتكب ذنباً ، ولم يصدر في حقه أي جزاء ، ولم يحل إلى محاكمة تأديبية ، وغاية الأمر أنه استعمل حقه المشروع في الالتجاء إلى جهة القضاء طلباً للانتصاف — إن هذا الموظف يكون

أولى بالحماية والرعاية ، فيكون إصرار الإدارة على تخطيه — بعد إذ أنصفه القضاء في تلك الدعاوى جميعاً — غير سليم قانوناً ، ما دامت هي قد حملت تخطيه من قبل على انتظار الفصل فيها .

(القضية رقم ٢ سنة ٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٧

١٧ مايو سنة ١٩٥٨

١ — جنسية . العثمانيون في حكم القانونين رقمي ١٩ لسنة ١٩٢٩ و ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ هم العثمانيون قبل العمل بأحكام معاهدة لوزان التي نفذت في ٣١/٨/١٩٢٤ . لا يعتبر عثمانياً في حكم هذين القانونين إلا من حضر إلى مصر قبل ٣١/٨/١٩٢٤ .

ب — جنسية . الاتفاق المعقود بين مصر وتركيا في ٧/٤/١٩٣٧ . احتفاظ العثمانيين الذين قدموا مصر بعد ٥/١١/١٩١٤ بجنسيتهم التركية . لا يعتبر منهم مصرياً إلا من لم يكن من أصل تركي وبشرط أن يكون قد اكتسب الجنسية المصرية بحكم التشريع المصري .

المبادئ القانونية

١ — يبين من استظهار نصوص المادة الثالثة والعشرين من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ والمادة الثانية والعشرين من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ أنها قاطعة في أن العثمانيين — في حكم القانونين المذكورين — هم العثمانيون قبل العمل بأحكام معاهدة لوزان المعقودة في ١٤ من يولييه سنة ١٩٢٣ والتي نفذت من ٣١ من أغسطس سنة ١٩٢٤ ، أى أنه لا يعتبر عثمانياً في حكم القانونين المذكورين إلا من حضر إلى مصر قبل ٣١ من أغسطس سنة ١٩٢٤ ، أى حضر إلى البلاد متصفاً بالجنسية العثمانية القديمة ، وهي

الجنسية التي كانت تشمل جميع رعايا الدولة العثمانية القديمة ، أما من حضر إلى مصر بعد أن زال عنه هذا الوصف ، فالنص صريح في أنه لا يدخل في عداد العثمانيين في حكم تطبيق القانونين المشار إليهما . والحكمة التشريعية لهذا التخصيص واضحة ؛ ذلك أن الجنسية العثمانية القديمة التي كانت تنسحب على البلاد العثمانية بما فيها البلاد والأقطار الأخرى التي كانت تتبعها قد انقضت ، وتغيرت أوضاع الجنسية تبعاً لتغير الأوضاع السياسية ، منذ عقدت معاهدة لوزان وترتب عليها وجود تركيا الحديثة وانفصال البلاد الأخرى عن الدولة العثمانية القديمة بمقتضى المعاهدة المذكورة ، بحيث لم يعد يطلق على رعايا تركيا الحديثة والبلاد الأخرى اصطلاح الرعايا العثمانيين ، وأصبح هناك منذ تاريخ العمل بتلك المعاهدة جنسيات أخرى مختلفة هي الجنسية التركية وجنسية البلاد الأخرى المنفصلة عن الدولة العثمانية . وبهذا قضت المادة ٣٠ من معاهدة لوزان ؛ إذ نصت على أن الرعايا الأتراك المقيمين في الأقاليم التي سلخت من تركيا يصبحون حتماً (بحكم قانون) من رعايا الدولة التي ضم إليها بلدهم طبقاً للشروط المنصوص عليها في التشريع المحلي .

٢ — إن المادة الثانية من الاتفاق المعقود بين مصر وتركيا في ٧ من أبريل سنة ١٩٣٧ تنص على أن يحتفظ الرعايا العثمانيون سابقاً الذين قدموا مصر بعد ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ بجنسيتهم التركية ، على أنه يعتبر مصرياً من

الاستغناء عنه وهي أسباب لها أصل ثابت في الأوراق يشهد بها ملف خدمته ، وترويه صحيفة جزاءاته - متى ثبت ما تقدم ، فإن هذا العزل غير التأديبي لا يستلزم أن يكون الشخص قد ارتكب ذنباً تأديبياً بالفعل ، يقع صحيحاً ويعتبر قائماً على السبب المبرر له قانوناً متى استند إلى وقائع صحيحة مستمدة من أصول لها وجود ثابت في الأوراق إذا كانت الإدارة قد استخلصت منها النتيجة التي انتهت إليها في شأنه استخلاصاً سائفاً . وكانت تلك الوقائع تنتج هذه النتيجة مادياً أو قانوناً ؛ ذلك أن الأصل في القانون أن لا يسمح بتولي الوظيفة العامة أو بالبقاء فيها إلا لمن كان قادراً على النهوض بآعبائها ومسئولياتها تحقيقاً لحسن سير المرافق العامة . فإذا فقد هذه القدرة أو ثبت عدم صلاحيته للبقاء في الوظيفة لعجزه أو ضعف كفايته أو عدم إنتاجه أو ما أشبه مما تنفرد جهة الإدارة - في رعايتها للمصلحة العامة التي هي قوامه عليها - بتقدير خطورته وما يمكن ترتيبه عليه من آثار ، كان لهذه الأخيرة أن تتدخل لإحداث أثر قانوني في حقه ، بالاستغناء عن خدمته حرصاً على حسن سير العمل بالمرافق العامة ، وهي في ذلك لا تستعمل سلطاتها في التأديب بل سلطة أخرى لا يحدها سوى إساءة استعمال السلطة .

(القضية رقم ٥٦٨ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

هؤلاء الأشخاص من لم يكن من أصل تركي ويكون قد اكتسب الجنسية المصرية قبل العمل بهذا الاتفاق ، فالأصل أن يحتفظ هؤلاء بجنسيتهم العثمانية ، ولا يعتبر منهم مصرياً إلا من لم يكن من أصل تركي ، وبشرط آخر هو أن يكون قد اكتسب الجنسية المصرية بحكم التشريع المصري .

(القضية رقم ١٦٣ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٨٨

١٧ مايو سنة ١٩٥٨

فصل غير تأديبي . توقيع جزاءات متعددة على الموظف في فترات مختلفة . فصله بعد ذلك من الخدمة . ثبوت أن الفصل غير تأديبي لعدم الرضا عن عمله ، ورداءة صحيفة خدمته ، وعدم قدرته على القيام بآعباء وظيفته . القول بأن ذلك يعتبر عقوبة مزدوجة أو تكميلية بالإضافة إلى الجزاءات السابق توقيعها . في غير عمله .

المبدأ القانوني

متى ثبت أن فصل المدعى من الخدمة لم يكن في الواقع من الأمر جزاء تأديبياً ولا عقوبة مزدوجة أو تكميلية بالإضافة إلى الجزاءات السابق توقيعها عليه من أجل ذات الأفعال التي أسندت إليه واستوجبت مؤاخذته بتلك الجزاءات ، بل كان إنهاء خدمته بالاستغناء عنه لعدم صلاحيته للبقاء في وظيفته العامة لأسباب قدرت الإدارة خطورتها ، وأفصححت عنها في القرار الصادر بذلك وهي عدم الرضا عن عمله ورداءة صحيفة خدمته وعدم قدرته على القيام بآعباء وظيفته المتصلة بحركة القطارات وأمن الركاب في مرفق المواصلات ، ورأت أن حسن سير هذا المرفق العام يقتضي

النحو الذي رسمه الشارع للغاية التي استهدفها من إيجابه . ولا يغير من طبيعة هذا التظلم أو من إنتاجه أثر كونه لم يقدم الى الوزير المختص ؛ لعدم ورود هذا القيد في المادة ١٢ من القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ من جهة ، ولأن الإجراءات التي نص عليها قرار مجلس الوزراء الصادر في ٦ من أبريل سنة ١٩٥٥ على سبيل التوجيه والبيان في شأن تقديم التظلم وطريقة الفصل فيه لم يرتب المشرع على مخالفتها جزاء البطلان من جهة أخرى ، ولا سيما أن الجهة الإدارية صاحبة الشأن لم تعترض على تقديم التظلم في الشكل الذي اتخذته ، وأنه تحقق به الغرض الذي ابتغاه الشارع من استلزام هذا الاجراء قبل رفع الدعوى أمام القضاء الإداري . ولما كانت المادة ١٩ من القانون المشار اليه قد نصت في فقرتها الثانية على أنه : « وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم الى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الى الهيئات الرئيسية ويجب أن يبت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسيئاً . ويعتبر فوات ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة ، فإن التظلم المقدم من المدعى الى الجهة الادارية في ١١ من مارس سنة ١٩٥٦ يكون قد أحدث أثره في قطع سريان ميعاد رفع الدعوى بطالب إلغاء قرار فصله

٣٨٩

١٧ مايو سنة ١٩٥٨

تظلم . القرارات الإدارية الصادرة في شأن الموظفين والمنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ . التظلم منها قبل رفع الدعوى بطالب إلغائها . لا يعتبر باطلاً إذا لم يقدم الى الوزير المختص . الإجراءات المبينة في قرار مجلس الوزراء في ٦/٤/١٩٥٥ بشأن التظلم . لا يترتب على مخالفتها البطلان . مثال .

المبدأ القانوني

متى كان الثابت أن المدعى تظلم إدارياً من القرار الصادر من مدير عام مصلحة السكك الحديدية بفصله من الخدمة ، طالباً سحب هذا القرار ، الذي تحقق عليه به في ١٠ من مارس سنة ١٩٥٦ ، وذلك بعريضة مؤرخة ١١ من مارس سنة ١٩٥٦ ، قدمها ، بإقراره في مذكرته المؤرخة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٦ إلى السيد مدير عام الإيرادات والمصروفات بالمصلحة في التاريخ ذاته ، ونشر عليها من هذا الأخير في ١٢ منه بإحالتها الى المستخدمين لعمل مذكورة الادارة العامة وصورة للسيد مستشار قسم الفتوى ، فإن هذا التظلم يكون قد قدم في الميعاد وتوافرت له مقومات التظلم الوجوبي الذي جعله الشارع شرط لقبول دعوى الإلغاء . والذي رتب عليه في الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ أثراً قاطعاً لسريان ميعاد رفع هذه الدعوى الى المحكمة . كما أنه وجه الى هيئة رئيسية بالنسبة الى المتظلم ، وبعد تقديمه الى هذه الهيئة مضت في نظره وتحقيقه باستطلاع رأى كل من سكرتير عام المصلحة ومستشار الرأي بمجلس الدولة في شأنه تمهيداً للبت فيه على

في التقنين المدني ، إلا أن المحكمة ترى تطبيق أحكامها في نطاق الروابط العقدية الإدارية ، باعتبار هذه الأحكام من الأصول العامة في الالتزامات .

٢ — إذا كان الثابت أن المدعى عليه الأول وقع في ٥ يونيه سنة ١٩٤٩ تعهداً بأن يتم دراسته في بعثة هندسة استخراج البترول التابعة لوزارة التجارة في المدة المقررة لها ، وأن يخدم الوزارة التي هو تابع لها بالبعثة أو في أية وظيفة أخرى في الحكومة تعرض عليه بالاتفاق مع تلك الوزارة سبع سنوات من تاريخ عودته لمصر عقب انتهاء الدراسة ، وأن يرد جميع ما تصرفه الحكومة عليه بصفته عضواً في البعثة إذا تركها من تلقاء نفسه ، أو لم يقيم بخدمة الحكومة المدة المقررة في التعهد ، أو فصل منها لأسباب تأديبية ، أو تزوج أثناء وجوده بالبعثة بدون إذن سابق من اللجنة الوزارية الاستشارية للبعثات ، كما وقع والده مورث باقي المدعى عليهم لإقراراً بتعهده بطريق التضامن والتكافل معه برد جميع ما تنفقه الحكومة عليه بصفته عضواً ببعثة التعليم المصرية إذا تركها من تلقاء نفسه ، أو لم يقيم بخدمة الحكومة المدة المقررة في التعهد ، أو فصل منها لأسباب تأديبية أو لزواجه في أثناء مدة بعثته بدون إذن سابق من لجنة البعثات — إذا كان الثابت هو ما تقدم ، فإن مقتضى هذا التعهد أن ثمة التزاماً أصلياً من جانب المدعى عليه الأول ، هو التزام بعمل ، محله خدمة الوزارة التي هو تابع

منذ ذلك التاريخ ، ويبدأ من التاريخ ذاته جريان ميعاد التين يوماً الذي يجب على الإدارة أن تبت في التظلم قبل مضيه .
(القضية رقم ٥٩٥ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩٠

١٧ مايو سنة ١٩٥٨

أ — فوائد قانونية . المادة ٢٢٦ مدني . تطبيقها في مجال الروابط العقدية الإدارية باعتبارها من الأصول العامة في الالتزامات .

ب — عقد إداري . التزام موظف بأن يتم دراسته في الخارج وأن يخدم الوزارة التي هو تابع لها لمدة معينة ، وأن يرد في حالة إخلاله بالتزامه جميع ما أنفقته الوزارة عليه . ثمة التزام أصلي هو التزام بعمل . في حالة إخلاله به يترتب في ذمته التزام آخر محله مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب . استحقاق فوائد التأخير على هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية .

ج — فوائد تأخيرية . المادة ٢٢٨ مدني . افتراض الضرر بحكم القانون . لوجه القول بعدم جواز الجمع بينهما وبين تعويض عن عدم التنفيذ .

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على أنه : إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود ، وكان معلوم المقدار وقت الطلب ، وتأخر المدين في الوفاء به ، كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ، إن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخاً آخر لسريانها . وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره . ولئن كانت هذه المادة قد وردت

للمادة ٢٢٦ من القانون المدني من تاريخ المطالبة القضائية بها ، والضرر يفترض في هذه الحالة بحكم القانون وفقاً للمادة ٢٢٨ من القانون المدني التي تنص على أنه ، لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير ، ومن ثم فلا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون بأن الفوائد لا تخرج عن كونها تعويضاً ، وأن المبلغ المطالب به لا يخرج هو أيضاً عن كونه تعويضاً ، وأنه لا يجوز الجمع بين تعويض وآخر ، وأنه يكفي لجبر الضرر الحكم على الوزارة بالمبلغ .

(القضية رقم ١٤٨ سنة ٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩١

٢٤ مايو سنة ١٩٥٨

سن الموظف . النص في كادر سنة ١٩٣٩ على أن سن الموظف لا يجوز أن تقل عن ١٨ سنة . تعيين موظف قبل بلوغه السن بعدة أشهر . حق الإدارة في سحب هذا القرار . عدم سحبها للقرار وبقاء الموظف بالخدمة حتى بلوغه السن . تصحيح الوضع الفعلي للتعيين واعتباره في خدمة الحكومة من تاريخ التعيين . ثبوت أن هذا التاريخ سابق على ١٩٤٤/١٢/٩ . دخول هذا الموظف في نطاق الأشخاص الذين تسري عليهم قواعد الإنصاف عند توافر باقي شروط هذه القواعد . عدم إفادته من آثار قواعد الإنصاف إلا من تاريخ بلوغه الثامنة عشرة . دليل ذلك .

المبدأ القانوني

إن كادر سنة ١٩٣٩ الصادر به منشور وزارة المالية رقم ٤ لسنة ١٩٣٩ ينص في الفقرة الأولى من المادة الأولى في باب (التعيين) على أنه ، لا يجوز أن تقل سن أى مرشح

لها بالبعثة أو خدمة الحكومة في أية وظيفة أخرى تعرض عليه بالاتفاق مع تلك الوزارة مدة سبع سنوات من تاريخ عودته إلى مصر عقب انتهاء دراسته بالبعثة التي يتعهد بإتمامها في المدة المقررة لها ، وأنه في حالة إخلاله بهذا الالتزام أو بأحد الالتزامات الأخرى التي تضمنها تعهده - وبمراعاة أن التنفيذ العيني قهراً غير منتج أو غير ممكن - يترتب في ذمته بضمانة ضامنه ، وهو مورثه ومورث باقي المدعى عليهم ، وكأثر احتياطي لعدم الوفاء ، إلزام آخر محله رد جميع ما أنفقته الحكومة بصفته عضواً في البعثة ، أى أداء مبلغ من النقود . ولما كان محل الالتزام الثاني هو دفع مبلغ من النقود معلوم المقدار ينحصر في قيمة المصروفات التي أنفقتها الحكومة عليه بصفته عضواً في بعثة هندسة استخراج البترول بأمريكا ، وكان الثابت أن المذكور وضامنه قد تأخر عن الوفاء بقيمة هذه النفقات التي بلغت ١٢٦ م و ٤٤٠٥ ج ، حسبما يبين من أوراق ملف البعثة ، على الرغم من مطالبة الحكومة لإياها به ، فإنه تستحق على هذا المبلغ الذي قضى به الحكم المطعون فيه فوائد تأخيرية لصالح الحكومة بواقع أربعة في المائة سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية .

٣ - متى كانت الفوائد المطلوبة هي فوائد تأخيرية عن مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ، وتأخر المدين في الوفاء به ، فيستحق الدائن الفوائد القانونية بالتطبيق

الدرجة التاسعة المقررة لمثل مؤهلها بمقتضى القواعد المذكورة؛ لأن الإفادة من المزايا المشار إليها إنما تترتب على المركز القانوني الصحيح في الوظيفة أو من اليوم الذي يصبح فيه هذا الوضع صحيحاً وهو قد صحح بفوات الأربعة الأشهر دون سحب .

(القضية رقم ٨٧١ سنة ٢ في بالهيئة السابقة) .

٣٩٣

٢٤ مايو سنة ١٩٥٨

أ — كادر العمال . التعاق العامل بالخدمة بعد أول مايو سنة ١٩٤٥ . خضوعه لقيود التعيين الواردة بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١١/٢٣/١٩٤٤ وبكتابي المالية الدوريتين في ١٩/١٢/١٩٤٤ و ١٦/١٠/١٩٤٥ .

ب — كادر العمال تعيين عامل بصفة مؤقتة ، خروجه عن نطاق تطبيق أحكام ذلك الكادر . كتاب المالية في أبريل سنة ١٩٤٧ . الأصل أن يعتبر هذا العامل مفصولاً بانتهاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة .

المبادئ القانونية

١ — إذا ثبت أن العامل من العمال الذين التحقوا بالخدمة بعد أول مايو سنة ١٩٤٥ . والذين يخضعون في شروط تعيينهم وأوضاعهم لأحكام كادر العمال ، فإنه تجرى عليه أحكام هذا الكادر إذا انطبق على حالته بما أورده على التعيين من قيود نص عليها كل من قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ ومن كتابي وزارة المالية الدوريتين ملف رقم ٢٣٤ - ٥٣/٩ الصادرين في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ و ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ في شأن كادر عمال اليومية الدائمين ، من حيث عدم

لوظيفة حكومية وقت التعيين لأول مرة عن ١٨ سنة ميلادية ولا تزيد عن ٢٤ للتعين في الدرجة التاسعة ، ولا على ٣٠ في الدرجات الثامنة والسابعة والسادسة ... ، وفي الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أن ، الحد الأدنى للسنة وهي ١٨ سنة يجرى على التعيين في الوظائف الدائمة والمؤقتة والخارجة عن هيئة العمال ، فإذا كانت سن المدعية حين عينت فعلاً في خدمة الحكومة في ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ تنقص أربعة أشهر عن السن المقررة ، وكان للإدارة أن تسحب قرارها لمخالفته للقانون قبل فوات هذه الأربعة الأشهر ثم تعيد تعيينها لو شاءت عند بلوغ السن القانونية ، إلا أن فواتها دون سحب القرار قبل ذلك ، ثم بلوغ المدعية بالتالي السن القانونية وهي مازالت في الخدمة فعلاً ، أمر قد صحح الوضع الفعلي للتعين قانوناً وغطاه ، فإن المدعية تعتبر — والحالة هذه — من حيث التعيين — في خدمة الحكومة من ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ ، ولما كانت قواعد الانصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ تسري من حيث الأشخاص على من كان في خدمة الحكومة فعلاً لغاية ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، فتدخل المدعية بهذه المثابة في نطاق هؤلاء الأشخاص الذين تسري عليهم هذه القواعد ، أما من حيث الآثار فلا تفيد المدعية من مزايا تلك القواعد إلا من تاريخ بلوغها سن الثامنة عشرة ، أي في ٢٢ من مارس سنة ١٩٤٥ ، وهي سن الصلاحية للتعين في

قرار يصدر في كل مرة ناصاً على التعيين مجدداً لمدة موقوتة بعد انتهاء المدة الموقوتة السابقة، وما دام هذا التعيين على غير درجة من درجات كادر العمال، وعلى بند في الميزانية غير مخصص لأجور العمال ولا حجة في القول بأن استتالة الخدمة في هذه الحالة تقاب الصفة المؤقتة إلى دائمة لأن هذا يتعارض مع أوضاع الميزانية من جهة؛ إذ يخضعها لظروف العامل، وينفذي إلى تعديلها تبعاً لذلك، كما يخالف أحكام كادر العمال من جهة أخرى، إذ يخرج على ما تنقضي به هذه الأحكام.

(القضية رقم ٢٢٤ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩٣

٢٤ مايو سنة ١٩٥٨

ميعاد الستين يوماً - بدؤه - العلم اليقيني يقوم مقام الإعلان أو النشر في احتساب بداية الميعاد - مثال .

المبدأ القانوني

إن الإعلان أو النشر هما أداة العلم بالقرار الإداري المطعون فيه، فإن ثبت علم المدعى علماً يقينياً نافياً للجهالة بالقرار المطعون قام ذلك مقام الإعلان أو النشر، ومن ثم، إذا ثبت أن الموظف المدعى أرسل خطاباً إلى جهة الإدارة يحوى علماً كافياً بماهية العقوبة الموقعة عليه وأنها الإنذار، وأسباب توقيعها، وتحديد أسباب المعارضة في القرار من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع، وقد سردها بكل تفصيل، فلا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لم يكن يعلم بالقرار علماً كافياً نافياً للجهالة .

(القضية رقم ٩٤٤ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

جواز التعيين في وظائف مساعدى الصناع الممتازين والأسطوات والملاحظين من الخارج إلا في حدود ٢٠٪ من الخلوات على الأكثر في كل فئة، أى بمراعاة هذه النسبة كحد أقصى في نطاق كل طائفة . وبشرط وجود درجات خالية تتسع لها، ووجوب ألا يعين عامل من الخارج إلا بعد اجتيازه امتحاناً أمام لجنة فنية يصدر بتشكيلها قرار من الوزير المختص، وتحدد هذه اللجنة وظيفته ودرجته . وعدم جواز أن يتقاضى العامل أجراً عند تعيينه أزيد من أول مربوط الدرجة التي حددت له، وضرورة مراعاة نسبة معينة لعدد أفراد كل طائفة من الصناع أو العمال في القسم الواحد من الوزارة أو المصلحة وفي كل درجة من الدرجات، ووجوب التزام حدود الاعتماد المالى المخصص لذلك في الميزانية .

٢ - أن العامل متى عين بصفة مؤقتة، وتخصصت طبيعة الرابطة القانونية التي تحدد مركزه القانوني في علاقته بالحكومة عند تعيينه على هذا النحو بالقرار الصادر بهذا التعيين على وفق أوضاع الميزانية، فإنه يخرج بذلك عن نطاق تطبيق أحكام كادر العمال . كما أكد ذلك كتاب وزارة المالية رقم ٧٨ - ٣١ / ٢٩ الصادر في أبريل سنة ١٩٤٧ . والأصل في مثل هذا العامل أنه يعتبر مفصولاً بانتهاء المسدة المحددة لخدمته المؤقتة . فإذا عين بعد ذلك لمدة أخرى محددة كذلك كان هذا تعييناً جديداً له صفة التوقيت أيضاً، وهى الصفة التي لا تزيله، وإن تكرر الفصل وإعادة التعيين، مادام ثمة

٣٩٤

٣١ مايو سنة ١٩٥٨

حجز . استرداد الإدارة لما تستحقه من الموظف عن طريق الاستقطاع من ربيع الراتب . عدم جوازه قبل العمل بالقانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٦ . رفع الدعوى على الإدارة بطلب إلغاء القرار القاضى بالاستقطاع . صدور القانون سالف الذكر أثناء نظر الدعوى وإجازته للاستقطاع . صيرورة طلب المدعى غير منتج . إلزام الإدارة بمصاريف الدعوى .

المبدأ القانوني

ما كان يجوز للإدارة قبل نفاذ القانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٦ أن تستقطع من ربيع راتب الموظف ما هو مستحق لها على أساس استرداد المدفوع بدون حق ، ولكن ذلك أصبح جائزاً طبقاً للقانون المذكور . وغنى عن البيان أن الاستقطاع جائز — وفقاً لهذا القانون — سواء بالنسبة للمستحقات الحكومية الناشئة بعد نفاذه ، أو لمستحقاتها الناشئة قبله . ما دامت هذه المستحقات ما زالت قائمة في ذمة الموظف بعد نفاذه ، فاذا ثبت أن الإدارة — قبل صدور القانون سالف الذكر — قد استقطعت المبالغ المستحقة لها على المدعى على أساس استرداد المدفوع بدون حق ، فرفع هذا دعواه بطلب إلغاء القرار القاضى بالاستقطاع ، وأثناء نظر الدعوى صدر القانون المشار إليه ؛ فإنه لا يبقى ثمة وجه للتحدى بعدم جواز الاستقطاع ، إذ أصبح التحدى بذلك الآن غير منتج ، إلا أنه لما كانت الدعوى قد رفعت في ظل قانون ما كان يجوز — وقت إقامتها — الاستقطاع من ربيع راتب الموظف ، فترى المحكمة إلزام الحكومة بمصروفاتها .

(القضية رقم ٥٧٧ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩٥

٣١ مايو سنة ١٩٥٨

مدة خدمة سابقة قرار مجلس الوزراء في ٨/٢٠ و ١٥/١٠/١٩٥٠ . النص على حساب مدة التطوع في جميع أسلحة الجيش كاملة في أقدمية الدرجة المقررة للمؤهل الدراسي . وجوب أن يستبعد من المدة المضمومة ما لا تسحب به قواعد التوظيف في الوظيفة المدنية . اشتراط كادر سنة ١٩٣٩ ألا يقل سن المرشح لوظيفة حكومية عن ١٨ سنة . مدة التطوع السابقة على هذه السن . غير جائز حسابها .

المبدأ القانوني

إن قرارى مجلس الوزراء الصادرين في ٢٠ من أغسطس و ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ قد صدرا في مجال ضم مدد خدمة سابقة في الأقدمية وأثر ذلك أو عدم أثره في تحديد الماهية ، ومن ذلك حساب مدة التطوع في جميع أسلحة الجيش المختلفة كاملة وذلك عند الالتحاق بوظيفة مدنية ، ولتحديد المقصود بحساب « المدة كاملة » ، يجب ربط هذين القرارين بما يسبقهما من قرارات في هذا المجال ، وبيان ما استحدثه القراران المذكوران من أحكام في هذا الشأن ، وبيان من استظهارها جميعاً والمقابلة بينهما ، أن القرارات السابقة كانت تعالج حالات عدة بمقتضى قواعد مختلفة وشروط معينة ، وأن المدد التي كانت تسمح بضمها — إذا توافرت الشروط — كانت تتراوح بين نصفها أو ثلاثة أرباعها أو كاملها ، فاستحدث القراران آنفاً الذكر أحكاماً خاصة بالنسبة لمن عنانهم ، سمح لهم بضم مدد خدمة ما كانت القرارات السابقة تسمح بضمها ، كما رأينا أن يكون الضم عن مدة الخدمة

المبادئ المتقدمة بالقانون رقم ٦٨٩ لسنة ١٩٥٤ .
القانون المذكور ليس له أثر رجعي .

ب - ملاحظو المناثر . استثناء ملاحظى المناثر من الخسوع للقواعد السارية فى شأن موظفى الدولة فىما يتعلق بشروط التعيين أو الدرجة أو الرتب وما إلى ذلك . فقلهم بمجالتهم فى المصلحة من حيث الدرجة أو الرتب إلى سائر مصالح الحكومة وإداراتها . يعتبر بمثابة استثناء يجب لإقراره صدور قرار خاص بذلك من مجلس الوزراء بعد موافقة اللجنة المالية . لا محل لاستصدار مثل هذا القرار متى كانت حالة الموظف المنقول لا تتضمن أى استثناء من القواعد العامة . تمام النقل فى حالة عدم صدور قرار مجلس الوزراء المذكور على أساس اعتبار الموظف المنقول معيناً فى الدرجة والرتب اللذين تقرهما القواعد العامة عند تعيينه فى وظيفة ملاحظ منائر .

المبادئ القانونية

١ - إن اللجنة المالية رفعت إلى مجلس الوزراء فى ٩ من أغسطس سنة ١٩٢٨ مذكرة جاء فيها اقترحت وزارة المواصلات بكتاب تاريخه ٨ من أبريل سنة ١٩٢٨ رفع الماهية الأولية لحراس المناثر المصريين عند تعيينهم فى الدرجة السابعة الفنية (٩٦ - ٢٥٨ ج) من ٩٦ ج إلى ١٢٠ ج سنوياً ، مع منح الموجودين منهم فى الخدمة زيادة قدرها ٢٤ ج وحفظ حقهم فى علاواتهم القادمة فى تواريجها ، وتقول الوزارة المذكورة تبريراً لاقتراحها هذا أن حراس المناثر المصريين يعانون صعوبات جمعة فى سبيل القيام بأعمالهم ، إذ أنهم بحكم وظائفهم مضطرون لأن يعيشوا عيشة منعزلة بعيدة عن مناطق العمران والإقامة مدة طويلة فى البحار على أفراد محرومين من التمتع بالمناخ المعتدل ومعرضين دائماً للجو الرطب وملزمين بتناول المأكولات المدخنة التى تؤثر كثيراً فى صحتهم ، كل ذلك

السابقة كلها وليس عن نصفها أو ثلاثة أرباعها ، كما قررت القرارات السابقة ذلك فى بعض الحالات المعينة ، ولم يقصد القراران ضم مدة الخدمة لآى من عنانهم ما كان يحق حسابها فى أقدمية الموظف ، بل ما كان يجوز تعيينه خلالها طبقاً لأحكام التوظيف العامة بمقتضى كادر سنة ١٩٣٩ أو أية أحكام عامة أخرى ، يستوى فى ذلك أن يكون المعامل بقرارى مجلس الوزراء المنوه عنهما آنفاً ، متطوعاً سابقاً فى خدمة الجيش أو غير متطوع ، إذ هم جميعاً فى هذا الشأن على حد سواء ، ولا يغير من ذلك أنه يسمح بالتطوع قبل سن الثامنة عشرة ، لأن السماح بهذه السن هو فى هذا المجال وحده ، دون مجال الوظيفة المدنية ، وضم مدد الخدمة السابقة فى التطوع مقصود بها أثرها فى الوظيفة المدنية من حيث الأقدمية فيها ، فلزم أن يستبعد من المدة المضعومة ما لا تسمح به قواعد التوظيف فى الوظيفة المدنية ، وهذا الحظر قائم لم يمسسه قرار مجلس الوزراء المشار إليهما .

(القضية رقم ٩٣٩ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩٦

٣١ مايو سنة ١٩٥٨

١ - ملاحظو المناثر . القواعد التى كانت سارية على ملاحظى المناثر قبل العمل بقانون نظام موظفى الدولة . اشتغالها على بعض المزايا المادية والعينية ، وبخاصة فيما يتعلق بالدرجة وبالمرتب اللذين يعينون به ابتداء . علة تقرير هذه المزايا حسبما بينها قرار مجلس الوزراء الصادر فى شأنها فى ٢٣/٨/١٩٣٨ . تقتضى إسقاط هذه المزايا متى نقل الملاحظ إلى وظيفة أخرى . تقنين

مضاف إلى ما يترتب على انفصالهم عن عائلاتهم من الزيادة في المصاريف المنزلية ، لذلك فهم ترى أن هذه الطائفة جديرة بكل تعضيد لاسيما إذا قارنت بين ماهياتهم المبدئية والمهامية المبدئية التي يتمتع بها زملاؤهم الأجانب وقدرها ٢٤٠ ج سنوياً . وقد بحثت اللجنة المالية هذا الاقتراح فرأت الموافقة عليه ، على أن تسرى الماهيات الجديدة من أول أبريل سنة ١٩٢٨ وبجلسة ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٨ وافق مجلس الوزراء على رأى اللجنة المالية المبين في هذه المذكرة . وقد جرى العمل على معاملة ملاحظي المناثر طبقاً لنظام خاص يختلف عن الكادر العام وعن النظم المتبعة في شأن سائر موظفي الدولة ، وهذا النظام يقوم على عدم التقيد بالشروط والأوضاع المتطلبية في تعيين غيرهم من الموظفين بوزارات الحكومة ومصالحها وعلى منحهم مزايا لا تتحقق لسواهم من الموظفين ؛ وذلك تعويضاً لهم عن المصاعب والمشقات التي يلاقونها ، ومن هذه المزايا تعيينهم ابتداء في الدرجة السابعة الفنية بأول مربوطها وقدره عشرة جنيهات شهرياً ، مع التجاوز عن شرط حصولهم على مؤهلات دراسية ، فضلاً عن المزايا المادية والعينية الأخرى التي انفردوا بها ؛ كترتب الإقامة وبدل الغذاء والعلاج المجاني في المستشفيات الحكومية والمستشفيات الخاصة أو لدى الأطباء الخصوصيين . وعلة منحهم هذه المزايا استثناء من أحكام الكادر العام هي ما كشفت عنه اللجنة المالية في

مذكرتها التي وافق عليها مجلس الوزراء بقراره المتقدم ذكره ، وهي علة مستمدة من طبيعة عملهم في المناثر ومرتبطة به ، مردها إلى ما يتكبدونه من مشاق في سبيل تأدية واجبات وظائفهم ؛ ومن أجل هذا جرت مصلحة الموانئ والمناثر على قاعدة مقتضاها إسقاط هذه المزايا الاستثنائية ، ومن بينها الدرجة والمرتب ، عن ملاحظ المناثر ، متى زالت علة منحه إياها ؛ بأن ترك وظيفته ونقل منها إلى وظيفة أخرى لا تتحقق فيها هذه العلة ، وذلك باعتباره معيناً في الدرجة وبالمرتب المقررين للمؤهل الدراسي الذي كان يحمله عند تعيينه في وظيفة ملاحظ مناثر ، واعتبار أقدميته فيها من تاريخ تعيينه بهذه الوظيفة مع منحه المرتب الذي كان يصل إليه في تاريخ تعيينه لو أنه عين ابتداء في الدرجة وبالمرتب المقررين لمؤهله الدراسي ، وهذا كله ابتغاء تحقيق العدالة والمساواة بين من عين ابتداء في وظيفة ملاحظ مناثر ثم تركها إلى وظيفة أخرى ، وبين زميله الحاصل على مثل مؤهله وعين ابتداء في غير وظيفة ملاحظ مناثر ؛ لكي لا يتخذ التعيين في وظائف ملاحظي المناثر وسيلة لتعيين الموظف بعد ذلك في وظيفة أخرى في درجة ومرتب أعلى من الدرجة والمرتب المحددين للمؤهل الدراسي الذي يحمله ، ولا يكون سبباً لإيجاد تفاوت لا مسوغ له بين موظفين تماثلت مراكزهم القانونية . وقد صدر بعد ذلك القانون رقم ٦٨٩ لسنة ١٩٥٤ بشأن مأموري وملاحظي

المناظر مردداً لهذا المعنى في نصوصه وفي مذكرته الإيضاحية ومقتننا لما درجت عليه مصلحة الموانئ والمناظر وإن كان هذا القانون غير ذي أثر رجعي .

٢ - يبين من استظهار نصوص الفصل الثاني الخاص بالمستخدمين من قانون المصلحة المالية أنها - بعد أن تحدثت عن ترتيب درجات المستخدمين والطوائف التي يجوز الاختيار منها وشروط التعيين في الوظائف والترقية إليها وغير ذلك من الشروط العامة - نصت في المادة ٥١ منها على أنه : لا تسرى هذه اللائحة على المعينين بأمر عال كذلك لا تسرى أحكامها على خفراء فنارات البحر المتوسط والبحر الأحمر ، فهؤلاء يعينهم ناظر المالية بناء على طلب مدير عموم الليمانات والفنارات ، كما نصت في المادة ٥٣ على ما يأتي : مثنو وكشافو ومخزنجية الجمارك المصريون وخفراء الفنارات وكتاب المحاكم الشرعية الذين دخلوا في الخدمة بعد ٢٤ يولية سنة ١٩٠١ ، لا يجوز نقلهم إلى مصالح وإدارات الحكومة السارية عليها هذه اللائحة إلا إذا كان ذلك بقرار خصوصي من مجلس النظار بعد أخذ رأي اللجنة المالية ، ما لم تكن متوفرة فيهم جميع الشروط المقررة في هذه اللائحة ، ، كذلك نصت في المادة ٥٥ على أن : أي تعيين مخالف للأحكام المدونة بهذه اللائحة يجب أخذ رأي اللجنة المالية عنه أولاً والتصديق عليه من مجلس النظار ، . ومفاد هذه النصوص هو أن خفراء الفنارات في

كل من البحر الأبيض المتوسط والبحر الأحمر لا تسرى في حقهم أحكام اللائحة العامة المطبقة في شأن موظفي الحكومة الآخرين من حيث شروط التعيين أو الدرجة أو المرتب أو الترقية أو ما إلى ذلك ، وأنه يجب - عند نقلهم إلى مصالح الحكومة وإداراتها التي تسرى على موظفيها أحكام اللائحة المشار إليها - أن تتوافر فيهم جميع الشروط المقررة في هذه اللائحة ، فإن تخلفت فيهم هذه الشروط كان نقلهم بحالتهم منطوياً على استثناء يقوم على مخالفة أحكام اللائحة المذكورة ، ولزم لإقرار هذا الاستثناء أن يصدر بالموافقة عليه قرار من مجلس الوزراء بعد أخذ رأي اللجنة المالية . أما إن كان تعيينهم بجهة حكومية أخرى لا ينطوي على أي استثناء من الأحكام العامة ، سواء من حيث شروط التعيين أو الدرجة والمرتب المقرر للمؤهل الدراسي الذي يحملونه ، فلا يكون ثمة محل لأخذ رأي اللجنة المالية واستصدار قرار من مجلس الوزراء . وعليه فإلم يصدر قرار من مجلس الوزراء بإقرار حالة ملاحظ المناظر استثناء عند نقله إلى وظيفة أخرى تزيد في درجتها ومرتبتها على ما هو مقرر لمؤهله الدراسي بحسب أحكام اللائحة العامة ، وإن كانت بمثابة لوظيفته كملاحظ مناظر - ما لم يصدر هذا القرار ، فإنه يلزم أن يكون يعينه في الدرجة وبالمرتب المتفقين مع أحكام هذه اللائحة بقطع النظر عن درجته الأعلى ومرتبتها في وظيفة ملاحظ مناظر ، وهما اللذان كان

تعيينه في هذه الحالة في درجة معينة خلاف تلك التي تتفق ومؤهلها ، أو تلزمها باستصدار قرار من مجلس الوزراء بالاحتفاظ له بدرجة ومرتبه اللذين كانا مزية استثنائية لصيقة بوظيفته كملاحظ منائر لا حقاً أصيلاً لشخصه .

(القضية رقم ١٦٧٤ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

حصوله عليهما رهيناً بوجوده في هذه الوظيفة بسبب ما يعانيه فيها من صعوبات وعزلة وحرمان ، التي تزايله بانقطاع صلته بهذا العمل ، ما لم تتوافر له شروط الإبقاء عليهما في وظيفته الجديدة ، أى أن نقله يذنب عليه أن يرتد الأمر في شأنه إلى القواعد العامة . ولا توجد ثمة قاعدة تفرض على الإدارة

الشهر العقاري والتوثيق

السجل العيني

والحقوق التي يجوز أن تكون محلاً للتدوين

للدكتور حسن الأشموني المحامي

والمدير السابق للتفتيش الفني بمصلحة الشهر العقاري

أشرنا في بحثنا السابق إلى أنه احتفظ للتدوين بأحدى خانات السجل الخاص وأن لهذا التدوين طابعاً استثنائياً إذ لا تصبح الحقوق المدونة بمجرد التدوين حقوقاً عينية إنما هي تشترك في أحد آثارها الأساسية فيجوز الاحتجاج بها إزاء كل شخص يكون قبل التدوين قد اكتسب حقوقاً أخرى على نفس العقار .

وقد أشار القانون إلى ثلاثة أنواع من التدوينات :

١ — تدوين الحقوق الشخصية .

٢ — تدوين قيود حق التصرف .

٣ — التدوين المسمى بالقيد المؤقت (Inscription Provisoire) .

أما عن تدوين الحقوق الشخصية في السجل فينص القانون على ما يكون فيها موضعاً للتدوين وهي إيجارات المساكن والمزارع وحقوق الشفعة وحقوق الاسترداد أو الوفاء (Droits de révére) .

وتدرج هذه الحقوق في السجل على النحو الذي يجري به القيد عادة ونسكتفي ببيان الآثار التي تترتب على هذه التدوينات ونتبعها في بيان طرق القيد المختلفة . فقد يتعرض المستأجر أو المزارع عندما يبرم أحدهما عقد إيجار منزل أو أرض زراعية لبعض المخاطر فقد يتصرف مالك العقار فيه ولا يحتفظ قبل المشتري بالتزامه الاستمرار في العقد وقد يكون التعويض المستحق في حالة الفسخ في بعض الأحيان بعيداً عن أن يرفع كافة الأضرار والمتاعب التي قد تلحق بالمستأجر ويتضاعف هذا الخطر إذا أفلس المؤجر واتخذت ضده الإجراءات ففي هذه الحال لا يجوز للمستأجر أن يطالب الحائز (Acquéreur) باستمرار عقد الإيجار مالم يكن هذا الغير قد التزم في العقد ولهذا اتجهت إرادة الشارع إلى أن يتفادى هذا الخطر فأعطى القانون للمستأجر وسيلة للمحافظة على حقه فلا يظل مهزداً للاخلاء من وقت لآخر فأجاز له أن يتفق مع المؤجر على أن يقوم بتدوين العقد في السجل وبهذا يخلع على العقد أثراً عينياً يصح الاحتجاج به تجاه كل شخص قد يجوز بعد ذلك حقاً

عينياً على العين سواء أصبح مالكا أم حاز على العين حقاً عينياً آخر كحق رهن مثلاً فلكل مستأجر أو مزارع مستند إلى هذا التدوين أن يستعمل العقار في خلال المدة المحددة للاستعمال المتفق عليه في العقد موضع التدوين .

ويترب على تدوين الحقوق العينية الأخرى آثار متشابهة فيجوز لصاحب حق الشفعة في خلال المدة المحددة للتدوين أن يطلب من كل شخص قد يصبح في وقت من الأوقات مالكا للعقار محل النزاع أن يتنازل عنه بالشروط المنصوص عليها في العقد المدون وإذا ما طرح عقار للبيع فالمستفيد من حق الشفعة المدون يجوز له مهما كان مالك العقار المثل بهذا الحق أن يتنازل له عن هذا العقار بالأولوية في غضون المدة المحددة أن يشتري مفضلاً عما عداه من الحائزين الآخرين .

وأخيراً فإنه يجوز لصاحب حق الاسترداد (Réméré) في غضون المدة المحددة أن يشتري العقار المثل بالشروط المنصوص عليها في التدوين .

وقد أصبح التدوين الذي يتم في بعض المقاطعات الفرنسية إلى حد ما شرطاً إلزامياً في تحرير العقود فهو يتيح لكل دائن مرتهن أن يستفيد من حالات الرهون التي يلحقها قبل انتهاء الدين فيسترد العين خالية من هذا الرهن .

ونذكر أخيراً علاوة على ما تقدم نوعاً آخر من التدوين مستمداً من كتاب الموارث تترتب عليه نتائج هامة فإذا فرض أن عقاراً (على أثر تقسيم التركة قد تم التنازل عنه لأحد الورثة) تافهاً أقل من قيمته الحقيقية يجوز للمتقاسمين أن يتفقوا على التدوين فيكون لهم حق الاشتراك في الأرباح التي يحققها الوارث من العقار الذي آل إلى حصته من البيع . ولا يجوز مع ذلك مباشرة هذا الامتياز إذا كان العقار قد بيع منذ أكثر من عشرين سنة بعد القسمة ويكون للورثة المشتركين من جهة أخرى أكثر مما لهم لتفاهة ثمن العقار إذا بيع بثمنه الحقيقي وليست الحقوق الشخصية المشار إليها وحدها التي فرض القانون إخضاعها للتدوين فهناك حقوق أخرى فقد تصدر القيود التي ترد على حق التصرف من مصادر عديدة فيجوز أن يكون صدور هاتيجة لقرار رسمي والقاعدة أنها تبني على الحكم الذي يصدره القاضي كالإجراء المؤقت للتنفيذ في دعوى تكون محل نزاع أو في الإجراء التنفيذي يحظر فيه القاضي التصرف في مصرف إلى أن يتم التصفية في النزاع المدعى به من شخص يدعى أن له على هذا المصرف حقوق ارتفاق .

* * *

ويجوز أن تكون تلك القيود نتيجة حجز أو إعلان بالإفلاس أو إيقاف لصالح واق وقد تنشأ كذلك من القانون فقد نص في بعض نصوصه على حبس بعض المنشآت فيمنع التصرف في الأعيان الخاصة بها فلا تنتقل الملكية فيها . وبهذا فقد أوجب القانون التدوين لمثل هذه القيود لتحقيق الأغراض الاجتماعية بإنشاء الجمعيات الخيرية وتكوين الملاجئ لإيواء الأسر المنكودة ويترب على تدوين هذه القيود ألا يتعرض من أجريت لمصلحته لأي خطر يهدد حقوقه بما قد يدعيه الغير حسن النية بالملكية على عقاره ... والقيود المؤقتة وهي إما أن تكون قد وجدت لزول زوالاً نهائياً أو أنها تتحول إلى قيود بالمعنى الذي قصده القانون ... وليس من شأن القيد المؤقت أن يولد حقاً ولكن من شأنه أن يعد العدة لتكوينه فالحق العيني إنما يظهر بعد ذلك في الوجود من القيد النهائي ولكن يعتبر أنه قائم

عند تكوينه بالقيود المؤقتة ويتقترن بهذا الأمر الرجعي الذي ينسحب إلى وقت القيد المؤقت الضمان الذي ينشأ من التدوين فيحول دون أن يملك الغير حسن النية حقاً يمكن الاحتجاج عليه . فالقيود المؤقتة إنما تطلب لضمان الحقوق العينية المدعى بها (Allégués) فإذا ادعى شخص مثلاً أنه وارث لعقار ورأى أن صفته كوارث تعرضت للمنازعة فله أن يطلب القيد المؤقت حتى ينتهي إلى الفصل في دعوى الإرث (Pétition d'hérédité) المقامة للمطالبة بالتركة . فالقيد يحول في هذه الحالة دون تملك الحقوق العينية التي يحوزها على العقار الغير حسن النية .

ويجوز أن يطلب القيد المؤقت من رخص له أمين السجل استيفاء صحة الأوراق فقد لا يتيسر لمن قدم الطلب إقامة (Séance tenante) الدليل على صفته في طلب القيد فيعطى له الأمين مهلة عشرة أيام لاستيفاء صحة الأوراق وله في هذه الحالة أن يطلب قيد الحق الذي يطلب إنشاء قيداً مؤقتاً وإعطاء المجرر رقماً وقتياً .

ولا يجوز أن تتم القيود المؤقتة بغير موافقة جميع أصحاب الشأن فإذا خلا القيد من هذه الموافقة وجب الحصول على أمر من القاضي .

* * *

رأينا أن هناك حقوقاً نص القانون على قيدها ولم يوجب ذكرها في السجل وإلى جانبها حقوق أخرى لا يجوز أن تنشأ بغير القيد إذ نص القانون لنشئها على وجوب قيدها ولا يعتد بها إلا من يوم إجراء هذا القيد .

وبالنسبة للحقوق الواجبة القيد يجب أن يشتمل السجل بصورة جلية على اسم مالك العقار وحقوق الارتفاق والتكاليف العقارية التي تنقل العقار وعلاوة على ذلك يجب تعيين الحقوق التي يجوز أن يحتج بها الدائنون المرتهنون . فالسجل يقوم بوظائف ثلاث تبين منها التصرفات القانونية الواجبة القيد لإنشاء حق يحتاج به على كل شخص آخر . وفيما يلي بيان هذه التصرفات :

١ — الفاعرة المطلقة للغير :

(١) كسب الملكية العقارية عدا ما استثناء القانون إذ لا يجوز للشخص أن يكسب ملكية ما لم يقيد نفسه كمالك في هذا السجل .

(٢) إنشاء أو كسب الارتفاق أو التكليف العقاري . حق المرور على ملكية شخص آخر مثلاً لا يوجد كحق عيني إلا من يوم قيده كحق ارتفاق عقارى وفي صحيفة العقار المخدم وفي صحيفة العقار المخدم .

(٣) إنشاء حق الرهن العقاري . حق الرهن العقاري لا يولد إلا بقيده في السجل العيني .

٢ — الفاعرة النسبية للغير :

كان من الواجب أن ينص القانون على بعض الأحوال التي تطبق فيها هذه القاعدة فقد يحصل أن يكسب شخص ملكية العقار دون قيد فالوارث مثلاً يكسب ملكية أعيان في التركة بمجرد موت المالك وكذلك من يكسب حقاً عينياً بالاستيلاء نتيجة لنزع ملكية أو تنفيذ جبرى أو لحكم .

ومهما يكن من أمر فالشخص الذى يكسب ملكية العقار على هذا النحو دون قيد فى السجل لا يجوز له أن يتصرف فى هذا العقار إلا بعد أن يقيد نفسه كمالك .
ويشترط القانون أن تتوافر للمحركات المقدمة للتسجيل شروط وصفها بالشروط العادية الجوهرية ان تخلف كانت كان القيد فى السجل غير قانونى .
وليس للقيد أن يولد الحق العيني الذى قد ينشأ كذلك نتيجة للتقدم القسرى .
أولاً — السبب الصحيح : وهو العمل القانونى الذى من شأنه أن ينقل الملكية إلى الحائز لو أنه كان صادراً من مالك العقار .

ثانياً — تطابق الإرادة : لإنشاء الحق العيني « عقد عيني » .

ثالثاً — القيد فى السجل الخاص بالملكية : فمجرد القيد لإنشاء الحق العيني لا يكون كافياً إنما يجب أن يكون قد أجرى صحيحاً فى حالة سرقة المنقول لا يصبح السارق دون الناس مالكا للشيء المسروق ولا يجوز له أن يتمسك بالقاعدة القائلة « ان واضع اليد على المنقول يعد مالكا له إذا كان ذاتية حسنة » وليس لمن سرق منه منقول أن يتمسك بحق الاسترداد بطول الزمن فإن حقه محدود لوقت حدده القانون فإذا مضت هذه المدة على سرقة منه سقط حقه بالمطالبة .

* * *

وإذا طبقنا هذه القاعدة فى الحقوق العينية تبين أن الشخص الذى يقيد نفسه دون وجه حق ماله كالمقار لا يكتسب ملكيته لمجرد قيده كمالك . ولا تعتبر هذه القاعدة صحيحة لإنشاء حق جديد فحسب ولكنها تكون صحيحة أيضاً لنقل حق موجود أو للتنازل عن أى حق كان موجوداً فإذا أريد إنشاء حق عيني وجب بادية ذى بدء أن يكون أصحاب الشأن وهما طرفا القيد متفقين على التصرف . فالشخص الذى يرغب فى أن يصبح مالكا لعقار بعوض يجب بادىء ذى بدء أن يكون قد أبرم عقد البيع صحيحاً فإذا كان قد كسب العقار بغير عوض يكون التصرف عقدا هبة . ويعتبر كل من البيع وعقد الهبة فى هاتين الحالتين سبب القيد القانونى فإذا كان السبب الذى يترتب عليه القيد باطلا فلا ينشأ الحق المراد الحصول عليه .

فطن الشارع إلى أهمية الوسائل المؤدية إلى ضمان تحقيق هذا الشرط فقرر أن التصرف القانونى الذى يترتب عليه القيد يستلزم أن يجوز شكلاً معيناً يختلف طبقاً للحق العيني المراد انشاؤه فيكون العقد رسمياً إذا كان تصرفاً يكسب الملكية أو ينقلها أو كان حق رهن عيني . وعلى خلاف ذلك يكون العقد كتابياً (Acte écrit) إذا كان لإنشاء أو نقل الارتفاق العقارى .

ويقع على عاتق الأمين واجب التحقق من أن التصرف المراد قيده يتفق مع الطلبات المقدمة فان خلا الطلب من السبب القانونى كان القيد باطلاً أو قابلاً للبطلان فلا يتولد فى الحالة الأولى أى حق فى القيد ويجوز فى الحالة الثانية أن يكون الحق محلاً للطعن .

ومع ذلك فلا ينشأ الحق العيني بمجرد التصرف القانونى الذى يقصد إليه منقولا كان أو عقاراً فإذا اشترت حصاناً مثلاً ودفعت ثمنه فأنى لا أصبح بمجرد هذا مالكا ولا أصير مالكا إلا إذا دخل الحصان فى حيازتى وكذلك إذا تعلق الأمر بعقار كحالة إذا ما اشترت منزلاً وحررت بالبيع عقداً رسمياً على يد موثق فأنى لا أصبح بالرغم من ذلك مالكا ذلك أن الواقع لى أصبح مالكا يجب

قيد حق في السجل وما لم يحصل هذا القيد فلا يتعدى موقعي موقف صاحب الحق الشخصى الذى يسمح له بطلب القيد بحسب .

ماذا يقصد إرضى بالعقد العيني :

لكى يتكون الحق العيني تكويناً صحيحاً يجب إقامة عقد ملزم والسكن الأمر يستلزم القيد فوق ذلك فالقيد كما قد يتبادر إلى الذهن ليس مجرد عملية مادية يقوم بأجرائه الأمين بناء على طلب من يقدم عقداً ملزماً . إن الأمر ليس كذلك فهناك فضلاً عما تقدم القيد في السجل ويجب أن يجرى القيد بالاتفاق المشترك من الجانبين كما يجب أن يقرر الحائز والتصرف بإرادتهما لأمين السجل فى تكوين الحق العيني محل العقد أو نقله . فإذا كان الشارع قد قرر أن إرادة الشخص الذى سيفيد من القيد تلتج من مجرد تقديم العقد الإجبارى فإنه أراد بذلك أن تكون نية الشخص فى التصرف بنقل حقوقه بكيفية واضحة صريحة . وفى اتفاق الإرادة لإنشاء الحق العيني بالقيد يقوم العقد العيني .

أشرنا عند وصف هذا النظام إلى مختلف السجلات الأخرى فالحقوق التى يطلب قيدها لا تدرج مباشرة فى سجل الملكية إنما تدرج فى الجريدة بادية الأمر فهل يكفى ذلك لإنشاء الحق العيني ؟ إن الأمر ليس كذلك لقد أزال القانون كل لبس فى هذه الناحية إذ قرر أن الحقوق العينية لا تولد ولا تحفظ لها مرتبة إلا بالقيد فى سجل الملكية فهل يكون لهذا القيد إذا تم أثر رجعى بمعنى أن تبدأ آثار هذا القيد من الوقت الذى دون فيه الحق فى الجريدة . ويفترض الأثر الرجعى وجوب أن يكون طلب القيد قد تم وطبقاً للشكل المقرر مصحوباً بالمستندات اللازمة وأن يكون للطالب الصفة فى تقديمه فإن عجز عن تقديم الأدلة الكافية على هذه الصفة يفترض أنه قدمها فى المدة التى قررها القانون . فإذا تم القيد فى سجل الملكية سواء استند إلى عقد إجبارى أو إلى عقد عيني طبقاً للشروط القانونية فإن الحق العيني يكون قد تم تكوينه ويكون الشخص المقيّد كمالك للعقار قد اكتسب ملكية ولا يعتبر الارتفاق المقيّد أنه موجود تجاه الشخص الذى أنشأ وحده دون غيره ولكنه يعتبر موجوداً تجاه كل شخص يمكن أن يكتسب فيما بعد حقاً عينياً على العقار المحمل .

وتوجد فضلاً عن ذلك الشروط الشكلية للقيد وهى ليست واجبة لصحة القيد فإن لم توجد امتنع أمين السجل من إجراء هذا القيد .

ونلخص فيما يلى الشروط الشكلية المشار إليها :

أولاً — يقدم الطلب مفرغاً فى الشكل القانونى من كل شخص يكون حائزاً لأهلية التصرف .
ثانياً — ويكون الطلب مصحوباً بالمستندات اللازمة مؤيداً ببيان صفات من يقوم مقام غيرهم ومدى سلطانهم وفيما عدا الاستثناءات التى نص عليها القانون وفى صدد تسجيل عقار لنقل قيود من سجل لآخر إذا كان الأمر يتعلق بتصحيح أخطاء لفظية فلا يجوز للأمين إجراء القيد إلا إذا كان مكلفاً بذلك .

ويجب أن يكون الطلب كتابياً ولا يلتفت لأى طلب يقدم شفاهاً لمخالفة ذلك للقانون وليس لأمين السجل مع ذلك أن يتمسك بوجوب إفراغ الطلب على هذه النماذج فيجوز أن تتم الطلبات على أشكال أخرى في مكتب السجل نفسه موقعاً من المتصرف في أسفل النموذج إذا كانت قد ملئت بمعرفة الأمين ولا يخضع طلب القيد لأى شرط من الشروط ويستثنى من ذلك ما نص عليه نظام السجل وفي حالة وجود عدة طلبات في موضوع واحد فللطالبيين أن يحتجوا بعدم القيد في إحداها ما لم تكن الطلبات الأخرى قد قيدت .

ويجب أن يشمل طلب القيد اسم الطالب ولقبه ومحل إقامته وتاريخ الطلب مع تعيين الحق المطلوب قيده وقد يبدو أن طلب القيد يجب أن يصدر ممن له مصلحة ففي حالة كسب الملكية يقدم الطلب من الحائز (Acquéreur) وفي حالة إنشاء الارتفاق من مالك العقار الخادم ومع ذلك فقد لا يستقيم منطق الأشياء في بعض الأحيان فالقيد يجب إجراؤه بمقتضى عقد قانونى ويستلزم أن يصدر الطلب من الشخص الذى يعين في السجل أنه من ينتفع بالحق المراد نقله أو بمعنى آخر يجب أن يصدر الطلب من الشخص الذى ستمسك بحقوقه العينية بالقيد المطلوب . لذلك وجب التفريق بين ما إذا كانت القيود المطلوبة ترقى إلى إنشاء حقوق عينية جديدة أو أنها ترمى إلى استبعاد حقوق موجودة أو الحد منها .

فإذا كان الأمر متعلقاً بقيد من مقتضاه أن ينشئ مالك العقار حقاً عينياً جديداً يجب أن يصدر الطلب من المالك المقيد ويكون ذلك في حالة نقل ملكية العقار بأكمله أو جزء منه . وفي حالة إنشاء الارتفاق أو أى تكليف عقارى أو إنشاء حق رهن .

وعلى خلاف ذلك إذا كان الأثر متعلقاً بقيود ترمى إلى محو حق عيني أو تقليله يصدر الطلب من الشخص الذى يقدر أن حقوقه متضرار بالقيد وفي حالة طلب شطب الارتفاق العقارى يكون الطلب من الشخص الذى كان ينتفع به حالياً من مالك العقار الخدم كما يقدم صاحب حق الانتفاع طلب شطب القيد المعين لحقه في الانتفاع .

ومع ذلك فقد يصعب في أغلب الأوقات التفريق بوضوح بين المالك وأصحاب الحقوق الأخرى العينية ففي مثل هذه الأحوال يجب أن يصدر الطلب من الفريقين معاً إذا كان القيد الجديد مما يحتاج به إزاء كل منهما ومن ثم يكون من مصلحة الدائنين الذين لهم حق رهن على العقار الخدم المحافظة على حقوق الارتفاق الموجودة لصالح هذا العقار .

وليس ضرورياً خلافاً لذلك أن يطلب جميع أصحاب الشأن شخصياً مباشرة القيد فلمهم إقامة نائب عنهم ويكون النائب غالباً شخص الحائز نفسه أو الشخص الذى يفيد من القيد المطلوب وفي جميع أحوال الوكالة يكون الوكيل مزوداً بتوكيل كتابى يضم إلى المستندات المؤيدة ويودع التوكيل بأوراق القيد أو أن يكون التوكيل وطلب القيد نفسه مع العقد الموضح به إتمام العقد الإجبارى ورقة واحدة . . .

ولم يفرض القانون على الأشخاص الذين تكون لهم صفة رسمية ويندبون لعمل العقود الرسمية تقديم توكيل إذا كان التشريع المحلى قد رخص لهم طلب القيد بالعقود المطلوب منهم إجراؤها كحالة

الموثقين وفي بعض الأقاليم كبير كتاب المحاكم أو قضاة الصلح المكلفين بعمل العقود الرسمية .

* * *

ويتصل كل ما ذكر في شأن طلب القيد بالأحوال التي يكون القيد فيها على أساس وجود عقد قانوني وهناك خلافاً لذلك افتراضات أخرى يقدم فيها القيد على القانون مباشرة سواء كان الحق العيني منشأً أو كأن يكون قد نشأ قبل القيد كأموال الاستيلاء أو الميراث أو نزاع الملكية أو التنفيذ الجبري أو الحكم أو كأن القانون يرخص طلب القيد كالحالة التي أوردها القانون في المادة ٦٩١ من القانون وهي التي تسمح بالقيد المجازي .

لم يكن في وسع القانون في هذه الحالات إلا أن يحتم صدور القيد من الأشخاص الذين تنكشف حقوقهم انكشافاً ضيقاً أو تنقص بإجراء هذا القيد ومن بين هذه الافتراضات ما لم يخطر ببال كجالة المورث الذي يتقدم بطلب القيد لنقل حقوقه لورثته وقد قرر الشارع بأنه يجوز في مثل هذه الأحوال لحائز الحق نفسه أن يطلب القيد إذ يقع على الوارث في هذه الحالة واجب طلب قيده كمالك للعقارات الداخلة في التركة فيجوز لنزع الملكية أن يطلب قيده كمالك للأعيان موضوع نزاع الملكية .

وهل يمكن القول بأن التشريع السويسري إلى جانب طلب القيد يسلم بوجود ما يسمى بالتقرير الكتابي بالنية في القيد ؟ والإرادة هي قوام العمل القانوني . وما هي الوظيفة التي يمكن أن يؤديها هذا التقرير الكتابي وقد أجاب كثير من الشراح بالإيجاب مستندين إلى الحجج الآتية :

ان طلب القيد لا يعتبر في التشريع السويسري مجرد عقد إجرائي إنما هو العقد نفسه الذي يقرر بموجبه صاحب الحق العيني العقار المتصرف فيه . ولا شك أن الشروط التي يخضع لها طلب القيد كما رأيناها لا تخرج في مجموعها عن الشروط التي قد يشتمل عليها التقرير الكتابي من خضوعه هو الآخر للكتابة في واقع الأمر يجب أن يقدم الطلب بالكتابة ويكون صادراً ممن له صفة مسك السجل التجاري العقاري فلا مجال إذن للتفريق بين طلب القيد وبين التقرير الكتابي للإرادة في القيد ذلك أن الطلبات بمجرد تقديمها للمكتب تختم برقم متتابع يبين تاريخ وصولها بالتحديد واسم الطالب ومحل إقامته ومحتويات الطلب وعلى الأمين أن يفحص ما إذا كان الطلب قد صدر صحيحاً من الشخص الذي له طبقاً للقواعد المبينة صفة تقديم طلب القيد . كذلك يفرق القانون بين ما إذا كان القيد متعلقاً بحق الملكية أو كان متعلقاً بالحقوق العينية الأخرى ففي الحالة الأولى يقدم عقد رسمي إذا كان القيد بناء على اتفاق يعقد بين الطرفين . أما إذا طلب القيد على أثر ميراث (تركة) فيقدم المستند الدال على أن الطالبين هم ورثة المتوفي الوحيدون سواء كانوا ورثة شرعيين أو ورثة مفروضين وينص القانون في حالة الموصى إليهم على وجوب تقديم صورة الوصية . وفي حالة قسمة التركة يجب تقديم إقرار كتابي من جميع الورثة أو تقديم عقد القسمة الذي يكون قد حرر بالشكل الرسمي وفي الحالات الخاصة بنزع الملكية أو التنفيذ الجبري أو الحكم يجب أن يكون القيد بتقديم المستندات الدالة على هذه الصور وأن تكون صادرة من السلطات المختصة . وإذا كان الطلب متعلقاً بالحقوق العينية الأخرى غير حق الملكية فما هي المستندات الواجبة التقديم ؟

* * *

يجب القول بصفة عامة إن أنواع التقادم القانونية المتعلقة بقيد الملكية تطبق بطريق القياس في هذه الأحوال وإذا كان الطالب يستند على اتفاق متعلق بإنشاء أو نقل حقوق مختلفة ودائمة لحق انتفاع أو حق سكنى أو تكاليف أو رهونات فإنه يجب تقديم عقد رسمى في هذه الحالات . وإذا كان الأمر متعلقاً بارتفاعات أو ارتفاعات غير التي سبق الإشارة إليها فيمكن في هذه الحالة بالعقد العرفي . وإذا قدم الطالب تدعيماً لطلبه سبباً قانونياً آخر غير الاتفاق أو الميراث أو نزاع الملكية أو التنفيذ الجبرى أو الحكم فالواجب في هذه الأحوال تطبيق القواعد التي سبقت الإشارة إليها في صدد قيد حق الملكية . ولكن ماذا يكون العمل إذا كانت الشروط التي عولجت غير موجودة أو كانت قد أعطيت بطريقة ناقصة ؟

وإذا لم يحقق الطلب هذه الشروط فيجب استبعاده ولا يجوز إجراء القيد في السجل وفي هذه الحالة يبادر أمين السجل إلى إبلاغ الطالب بأسباب رفض القيد وعلاوة على ذلك يدون هذه الأسباب في السجل فإذا كان الرفض قد بنى على غير أساس فيجوز للطالب في مدة عشرة أيام من إعلانها إليه أن يلجأ للسلطات الإقليمية صاحبة الإشراف ويجوز أن يرفع قرار هذه السلطة في مدة عشرة أيام أخرى أمام مجلس الاتحاد (Fédéral) ويكون قراره في هذه الحالة نهائياً غير قابل للتظلم .

وإلى جانب هذه النصوص الإلزامية رأى القانون أن من المناسب أن يقرر استثناء إذا كان للبرر المتعلق بالسند القانونى للقيد قد قدم أو كان هناك مجال لاستكمال صحة الطلب (Légitimité) فيجوز له بعد موافقة المالك أو بناء على أمر القاضى أن يطلب قيداً وقتياً . ولقد رأينا على أى شيء تشتمل هذه القيود الوقتية .

وما هى طريقة القيد التي يجب على أمين السجل أن يجرى على أساسها ؟

لنذكر أولاً قاعدة الطلب التي هى أساس هذا النظام وسبق القول على أى شيء تشتمل فإنه بمجرد ما يتقرر السجل لمنطقة ما فلا يجوز للأمين أن يجرى أى قيد مالم يكن لهذا الغرض . ولا يطبق هذا القيد كما سنرى فيما بعد على إجراء تصحيح الأغلط الناتجة من (Inadvertance) أمين السجل كما لا تطبق أيضاً على تصحيح عدم الدقة التي تمس البيانات الجوهرية للحق إذا لم يكن قد علم أحد أصحاب الشأن بالقيد المعيب .

وعلى ذلك فالطلب هو أول محرر لازم لكل قيد في السجل المعنى فكيف يمكن أن يقدم الطلب ومن أى شخص يجب أن يصدر ؟ ذلك ما سنعرض له فيما بعد .

يجب على الأمين مجرد تقديم الطلب أن يدون فيه إشارة تبين وصوله وأن يقيده في السجل كما أوضحنا ويجوز للطالب أن يطلب اعطائه عقداً بذلك . . . وعندما يقوم الأمين بتدوين الطلب في السجل عليه أن يفحصه إذا كان محققاً للشروط القانونية .

وإذا كان الطالب له صفة في تقديمه وإذا كانت المستندات المؤيدة الضرورية قد ارتفعت فإذا كان الطالب قد حصل على مدة لإكمال واستيفاء طلبه فيؤشر بذلك في السجل في خانة الملاحظات . وإذا كان القيد قد أجرى في السجل وكانت الضرورة قد قضت باستكمال فيجب على الأمين فوراً إجراء القيد في سجل الملكية .

ويشتمل قيد حق الملكية على بيان الشخص الذى سيصبح مالكا (Propriétaire) فى ورقة السجل الكبير ويدون أيضاً فيه تاريخ القيد واسم المالك ويشتمل بالنسبة للأشخاص الطبيعيين على إسم العائلة وعلى الأقل اللقب مكتوباً بكافة الحروف . وبالنسبة للشركات وغيرها من الأشخاص القانونيين يجب أن يشتمل على اسم الشخص القانونى أو الغرض منه والمحل ونوع الشركة أو الشخص القانونى . وإذا تعلق الأمر بملكية مشتركة يجب أن تضاف إلى اسم كل مالك حصته فى المشاركة . وفى حالة الملكية المشتركة يجب أن تدون العلاقة القانونية التى تقوم عليها المشاركة هل هى نظام المشاركة فى الأموال أو هى حالة الملكية الشائعة فى الأموال أو هى حالة الملكية الشائعة على أثر تركه . . . الخ .

* * *

ويجب أن تقيّد الارتفاقات والتكاليف العقارية فى ورقة العقار الخدم وإذا كان يوجد عقار فتقيّد ورقة العقار الخادم — فحرف (ح) يوضح إذا كان الأمر يتعلق بحق — وحرف (ت) إذا كان متعلقاً بتكليف ويوضح القيد التاريخ الذى أجرى فيه ورقم العقار الخادم أو العقار الخدم . كما يشتمل علاوة على ذلك تعيين الخلف وتعيين الارتفاق أو التكليف العقارى كحق المرور أو حق الانتفاع أو حق السكن .

وقيد حق الرهن العقارى يكون رقمه النظامى حرفاً كبيراً (A.B.) الخ ويوضح فيه طبيعة الرهن العقارى الرسمى (Cédule hypothécaire) وسند الرهن العقارى الذى يدل على قيد الدين على العقار فى السجل وهو يسلم إلى صاحب العقار وهو مقدور التداول كالأوراق المالية كما سبق أن اشرنا إلى ذلك . وخطاب إيراد الدائن ومقدار المبلغ المضمون بالرهن (La case hypothécaire) وتاريخ القيد — وبمجرد أن يتم القيد فى سجل الملكية يشير الأمين إلى ذلك . ويجب عليه أيضاً أن ينوه فى السجل إذا اقتضى الأمر إلى رفضه فى إجراء القيد . ولقد رأى المشرع أن هناك كثيراً من القيود يقتضى الأمر فيها التعجيل . لذلك يجب على الأمين أن يدخلها فى سجل الملكية حق ولو بالإشارة إليه بالقلم العادى فى نفس اليوم الذى تطلب فيه . فىكون الأمر هكذا فى قيد القيود الذى ترد على حق التصرف .

وتطبق جميع هذه القواعد بالقياس على مايجرى فى تدوين الحقوق الشخصية . ويجب أن يتم كل قيد بغاية الدقة . وأما القيود التى تصبح عديمة القيمة فيصير شطبها مع إيضاح السبب فى الشطب الذى يجب أن يكون مقترناً بتدوينه يوضح السبب .

رسوم الشهر

لأستاذ السيد كمال الشورى

رئيس مكتب توثيق بنها

ذكرنا في مقالنا السابق رسوم التوثيق وفاتني سهواً أن نذكر الرسم المستحق في عقود الزواج والطلاق في الحالات التي تختص فيها مكاتب (ومأموريات) التوثيق بتوثيقها ، لذلك سنذكرها قبل الكلام عن رسوم الشهر (أى التسجيل) .

الرسم في عقود الزواج :

- ١ — نسبي قدره $\frac{1}{4}$ على المائة جنيه الأولى و $\frac{2}{100}$ على الزيادة إذا كان الصداق مسمى . أما إذا كان الصداق غير مسمى فالرسم ٢ جنيه .
- ٢ — تقدير النفقة أو سقوطها أو تحملها أو الإقرار بشيء من ذلك يفرض عليه رسم مقرر قدره خمسة عشر قرشاً مالم يسند ذلك إلى تاريخ ماضى فيكون الرسم $\frac{2}{100}$.
- ٣ — التقرير بأمر آخر من أمور الزوجية يفرض عليه رسم مقرر قدره عشرة قروش .
- ٤ — لا يحصل رسم في حالة الكشف النظرى في مسائل الزوجية وما يتعلق بها ونفقات الأقارب متى كان الطالب ذا شأن .
- ٥ — إذا قدمت شبكة أو هدية من الزوج إلى الزوجة ونص عليها في العقد يحصل على قيمتها $\frac{1}{100}$ على قيمة المائة جنيه الأولى و $\frac{2}{100}$ على الزيادة كما هو الحال في الدوطة .
- ٦ — عقود الزواج التي لا تتضمن صداقاً أو دوطة أو شبكة أو التي ينص فيها على انفصال الذمة بين أموال الزوجين يحصل عليها رسم نسبي مجهول القيمة قدره جنيهان ويشمل هذا الرسم كما هو الحال في باقى رسوم الإشهادات (أى المحررات الرسمية) رسم التوثيق . على أن يراعى تحصيل رسم كل صورة أولى أو إضافية بما في ذلك الصورة الخاصة بإدارة المحفوظات بمحداً ثابت قدره مائة قرش مهما تعددت أوراقها أو مرفقاتها .

الرسم في حالة الطلاق :

- ١ — الطلاق والفرقة بجميع أسبابها الشرعية يفرض عليها رسم مقرر قدره خمسة وعشرين قرشاً .
- ٢ — الإقرار بانقضاء العدة أو الحضانة يفرض عليه رسم مقرر قدره عشرة قروش .
- ٣ — الإقرار بسقوط العدة والإقرار بالرجعية يفرض عليه رسم مقرر قدره عشرة قروش .

رسوم الشهر :

رسوم الشهر هي الرسوم الواجبة الدفع قبل شهر المحرر (أى قبل تسجيله أو قيده) وفي العادة تدفع بمكاتب (أو مأموريات) التوثيق بمناسبة توقيع أصحاب الشأن في المحرر المراد شهره .
ورسوم الشهر في المحررات واجبة الشهر هي في العادة الرسوم التالية ولا يشذ عن ذلك إلا بعض المحررات وسنذكر ذلك كل في حينه . هذه الرسوم هي :

أولاً — رسوم التصديق — وقد سبق الكلام عليها في المقال السابق .

ثانياً — رسم الحفظ — وقدره خمسمائة مليم إذا لم يتجاوز موضوع المحرر مائة جنيه ، وجنيه واحد إذا زاد عن مائة جنيه ولم يتجاوز خمسمائة جنيه ، وجنيهان إذا زاد عن خمسمائة جنيه ولم يتجاوز ألف جنيه ، وثلاثة جنيهات إذا زاد عن ألف جنيه ولم يتجاوز ثلاثة آلاف جنيه ، وأربعة جنيهات إذا زاد عن ثلاثة آلاف جنيه ولم يتجاوز خمسة آلاف جنيه . وخمسة جنيهات لما يزيد عن ذلك .

ويلاحظ إنه إذا صدر التصرف من عدة ملاك لا تربطهم رابطة الشيوخ في الملكية أو إذا صدر البيع إلى عدة مشترين لا تجمعهم رابطة الشيوخ في الشراء وجب أن يتعدد رسم الحفظ بتعدد الصفقات وفي هذه الحالة يتعدد أيضاً رسم تمغة الإنساع ورسم إضافي محاكم كما سيجيء .

ثالثاً — رسم إضافي محاكم — وقدره مائة مليم عن كل توقيع مضافاً إليها رسم يزيد وينقص تبعاً لقيمة موضوع المحرر على النحو التالي :

عشرون قرشاً إذا لم يتجاوز موضوع المحرر مائة جنيه ، وخمسون قرشاً إذا زاد عن مائة جنيه ولم يتجاوز ألف جنيه ، وجنيه ونصف إذا زاد عن ألف جنيه ولم يتجاوز خمسة آلاف جنيه ، وثلاثة جنيهات إذا زاد عن ذلك .

رابعاً — رسم التصوير — وقدره ستائة مليم عن كل صفحة من صفحات المحرر المراد شهره .

خامساً — الرسم النسبي — وينقسم إلى ثلاثة أنواع هي :

١ — رسم نسبي على نقل ملكية الحقوق المبنية العقارية الأصلية وهي :

بيع أو رد الشيء المباع أو التنازل عنه	٧٪ من قيمة الشيء المباع
وصية بعقار	٧٪ من قيمة العقار
المعاوضة في العقار	٧٪ من قيمة أكبر البديلين
هبة العقار أو الرجوع فيها	٧٪ من قيمة العقار وقت الهبة أو وقت الرجوع
حقوق الارتفاق	٧٪
محاضر البيع الإداري الجبرى	٧٪
استبدال وقف	٧٪
حكم رسم مزاد	٧٪

إقرار للغير بملكية المقار أو التصديق على ملكيته ٧٪ من قيمته وقت الإقرار أو التصديق

بيع رقبة العقار ٥٪ من قيمة العقار

بيع حق الانتفاع ٢٪ من قيمة العقار

وصية بمنفعة عقار ٢٪ من قيمة العقار

(ب) رسم تبعى على قيد الحقوق العينية العقارية التبعية أو تجديد قيدها وهى :

رهن حيازى للعقار ١٥٪

تجديد قيد الرهن ١٥٪ على مقدار الزيادة

قيد اختصاص الدائن ٥٠٪ على المبلغ الأصيل وملحقاته مضافاً عليها ١٪

على فوائد السنتين الأخيرتين

تجديد قيد الاختصاص ٥٠٪ على الزيادة فقط

قيد الديون العادية التى على المورث فى هامش تسجيل حق الإرث يفرض عليه رسم قدره ٥٠٪ على المبلغ الأصيل وملحقاته .

(ج) رسم متنوع على الحقوق المتنوعة :

الإيجارات ١٪ باعتبار قيمة الإيجار فى مدة التعاقد إذا لم يشترط فى العقد تجديدها أما إن شرط التجديد فإن كانت المدة لأقل من سنة فباعتبار الأخيرة لمدة سنة وإن كانت لسنة فأكثر فباعتبار الأخيرة عن مدة واحدة من مدد التجديد :

قيد الديون العادية التى على المورث ١٪ على المبلغ الأصيل وملحقاته فى هامش تسجيل حق الإرث .

فسخ إيجار العقار أو التنازل عنه ١٪

المخالصة عن الإيجارات ١٪

شطب الامتياز ١٪

شطب الاختصاص ١٪

المساومات ١٪

حوالة الحق ١٪

قسمة العقار بين مستحقىه قسمة فرز أو فسخ القسمة مسوأة كان باتفاق أو بحكم يفرض عليه رسم ١٪ .

الصلح متى كان متعلقاً بنزاع خاص بتصرف من التصرفات الواردة ذكرها فيما سبق يفرض عليه النسبة المقررة لكل تصرف .

ملحوظة — هناك حالتان يفرض فيهما رسم متنوع وإن كانت هاتان الحالتان ليستا من الحالات التى يجب شهر المحرر فيها أن يكفى فيهما التصديق على التوقيع وهما :

(١) إقرار بفتح اعتماد يفرض عليه رسم متنوع قدره ١٪ من القيمة المقر بها ما لم يكن

الإقرار ضمن التعاقد بالرهن فلا رسم عليه وذلك إذا عمل إشهاد رسمي تحت عنوان : « إقرار بفتح اعتماد » .

(ب) عقود الشركات يفرض عليها رسم قدره ١ ٪ من مال الشركة نقداً كان أو منقولاً (وذلك في حالة التصديق) .

سادساً — رسم نمعة الاتساع — وقدره مائة وستون ملياً عن الصفحة الأولى من صفحات المحرر و ٢٤٠ م عن الصفحتين وهكذا ، وتستحق هذه النمعة أيضاً على محررات الأحوال الشخصية وإشهادات إشهار الإسلام وإشهادات الوقف الخيرية وفقاً للقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

سابعاً — رسم شطب الامتياز — يحصل على عقود شطب الامتياز الرسم التالي :

رسم تبسعى قدره ١ ٪ في المائة ومقرر تصديق قدره ٤٠٠ م على توقيع المقرر بشطب الامتياز ورسم إضافي محاكم قدره ١٠٠ م عن كل توقيع من توقيعات المقررين بشطب الامتياز فضلاً عن ٢٠٠ م عن التأشير الهامشي ورسم اتساع على المحرر الأزرق بقدر المكتوب منه لأنه يكون مرفقاً ورسم حفظ على المبلغ .

ملحوظة هامة — كل تصرف لم ينص عليه فيما سبق يفرض عليه رسم قدره ٥ ٪ إلا إذا كانت قيمة التصرف مما يمكن تقديره وإلا فيكفي بالرسم المقرر وقدره مائتي مليم .

أمثلة توضح ما ذكرناه من رسوم :

(١) باع شخص لآخر منزلاً في الوايلي بمبلغ ٢٥٠٠ جنياً وعوايده السنوية أربعة جنيات ومحرر العقد النهائي (الأزرق) المقدم للنوثق لسداد الرسم والتوقيع عليه أمام الموثق من صفحتين ، فيكون رسمه كالاتي : المتعاقدان اثنان فقط فيكون الرسم المقرر للتصديق على توقيعهما هو ٨٠٠ مليم والمحرر مكون من صفحتين فيكون رسم التصوير ٦٠٠ م $2 \times 200 = 400$ جنياً أما قيمة المنزل فتقدر حسب العوايد إذ قيمته تكون حسب العوايد أكبر من الثمن فقيمه حسب العوايد تكون $4 \times 150 = 600$ ج $600 = 200 + 400$ م 700 ملياً ورسم الاتساع ٢٤٠ ملياً فيكون الرسم تفصيله كالاتي :

مليم	جنیه	
٨٠٠ ر	٠٠	مقرر تصديق
٢٠٠ ر	١	تصوير
— ر	٢	حفظ
— ر	٤٢	نسبي
٧٠٠ ر		إضافي محاكم
٢٤٠ ر	٠	اتساع

تخالص عن الثمن (لأنه دفع) ١٠٠ ر م
تمغة إيصال ٣٠ ر م

س ط ف

(٢) يشهر بعض الورثة وعددهم ثلاثة تركة مورثهم المتوفى سنة ١٩٥٢ البالغ مساحتها ١٢ ر ١٢ ر ٢ ويبيعونها لأحد الأفراد بثمن قدره ٣٠٠ جنيه ويصادق بعض الورثة على هذه الصفقة وضريبة هذه الأطنان هي ٣ جنيه و ٦٠٠ مليم والمحضر مكون من صفتين ومعه إعلام شرعى خاص بوفاة المورث .
يجب تقدير الرسم النسبى بعد أن نجرب الضريبة هل حسبها تكون قيمة الأطنان أكبر من الثمن أم لا فنقول ٦٠٠ م ٣ ج $\times ٧٠ = ٢٥٢$ ج وهى قيمة الفدان الواحد حسب الضريبة فنكون قيمة الأطنان المباعة حسب الضريبة هي ٢٥٠ م ٦٣٥ ج ولما كان المحضر يشمل تصرفين هما إشهار حق الإرث والبيع فيقدر رسم الحفظ وإضافى الحاكم والإتساع ويلاحظ أنه لا رسم نسبى على إشهار حق الإرث .

وأنه يفرض رسم حفظ على المصادقة فيكون الرسم كالتالى : —

مليم جنيه	
١٠٦٠٠	مقرر تصديق
١٠٨٠٠	تصوير
٦٠	حفظ للبيع وإشهار الإرث والمصادقة —
٤٤٠٥٢٠	نسبى للبيع
١٠٤٠٠	إضافى محاكم
٠٠٦٤٠	تمغة اتساع
٠٠١٠	تخالص
٠٠٣٠	إيصال
٥٦٠—	الجملة

ويلاحظ أننا فى المثال الأخير أخذنا رسم تصوير صفحة ثالثة مع أن المحضر مكون من صفتين فقط ذلك لأنه فى حالة إشهار حق الإرث تصور الإعلانات الشرعية الخاصة بوفاة المورث أو المورثين المراد إشهار تركتهم . وحيث أنه فى فرضنا هذا المورث المتوفى شخص واحد ثبت وفاته والورثة عنه إعلام شرعى واحد فقد أخذنا عليه رسم تصوير صفحة واحدة . ولم نعدد رسم الاتساع على الإعلام الشرعى لأنه حسب الأصل أى فى غير حالة إشهار حق الإرث لا يصور وإنما عددنا رسم الاتساع على صفحتى المحضر فقط ثم أضفنا عليها رسم اتساع واحد على هذا الإعلام كذلك نلاحظ أن رسم إضافى المحاكم الذى تعدد منه هو الجزء الخاص بقيمة المحضر أما إضافى المحاكم على التوقيعات فلا يتعدد تعدد التصرفات .

هذه كلمة مجملة مبسطة عن رسوم الشهر والتوثيق أرجو أن تكون قد أفادت وأدت الغرض منها .

المصلحة في التقض الجنائي

للكتور رؤوف عيسى

الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٦ —

المبحث الثاني

تبرير العقوبة رغم ادعاء الخلط بين الجريمة التامة والشروع فيها

تعريف الشروع — عقابه بالمقارنة مع الجريمة التامة — رقابة التقض على
تكييفه — نظرية المصلحة تحد من هذه الرقابة .

تعريف الشروع :

من المعروف أن الجريمة تتم بتمام تنفيذ الركن المادى المكون لها . أما الشروع فهو على حد تعريف المادة ٤٥ ع « البدء في تنفيذ فعل يقصد ارتكاب جنابة أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا تدخل لإرادة الفاعل فيها » . وهو يتضمن — على هذا التعريف — صورتين مختلفتين : أولاها صورة الجريمة الخاتمة وهى التى استنفدت فيها الجانى نشاطه الإجرامى دون أن ينجح مع ذلك فى الوصول إلى غايته منه . وثانيتهما صورة الجريمة الموقوفة وهى التى لا يكون الجانى قد استنفدت فيها بعد نشاطه الإجرامى كاملاً عندما أوقف هذا النشاط لسبب لا يدخل لإرادته فيه .

عقابه :

والشروع فى الجنابات معاقب عليه دائماً إلا ما استثنى بنصوص صريحة . وهو غير معاقب عليه فى الجنح إلا ما استثنى بنصوص صريحة . وطبقاً لنص المادة ٤٦ يعاقب على الشروع فى الجنابات بالعقوبات الآتية إلا إذا نص قانوناً على خلاف ذلك : —

بالأشغال الشاقة المؤبدة إذا كانت عقوبة الجنابة الإعدام .

بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت عقوبة الجنابة الأشغال الشاقة المؤبدة .

بالأشغال الشاقة مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر قانوناً أو السجن إذا كانت عقوبة

الجنابة الأشغال الشاقة المؤقتة .

بالسجن مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر قانوناً أو الحبس أو غرامة لا تزيد على خمسين جنياً مصرياً إذا كانت عقوبة الجناية السجن . وهكذا يبين أن الشروع في جناية جنائية دائماً . وطبقاً لنص المادة ٤٧ تعين قانوناً الجنب التي يعاقب على الشروع فيها ، وكذلك عقوبة هذا الشروع .

والمستفاد من النصوص المختلفة أن الشارع في معظم الأحيان يقرر للشروع في الجريمة جنائية كانت أم جنحة عقوبة تقل في مقدارها وأحياناً في نوعها عن عقوبة الجريمة التامة .

رقابة النقض على تكيف الشروع والفعل التام :

لا شك أن لمحكمة النقض الإشراف على تكيف الشروع في الجريمة والفعل التام فيها إذ يعتبر الخطأ في أيهما من صور الخطأ في التكيف التي عالجنها في البحث السابق . فالقانون قد حدد بنفسه أركان الشروع ، ولذا وجب أن يخضع تكيف الشروع ، والتمييز بينه وبين الفعل التام من جهة والفعل التحضيري من جهة أخرى ، لإشرافها . ولا يفتي لزوم هذا الإشراف على تكيف الشروع أن القانون لم يضع تعريفاً لمعنى البدء في التنفيذ كما ورد في المادة ٤٥ من قانون العقوبات . فالقانون لم يعط قاضي الموضوع سلطة تقدير تحكيمية ، بل إن هذا الأخير لا يملك سلطة مطابقة إلا عند استظهار الوقائع المادية فحسب ، أما عندما يربط بين هذه الوقائع وبين النصوص فهو يفصل في القانون ، ويخضع فصله بالنال لرقابة النقض . خصوصاً إذا روعي في هذا المجال بالذات دقة الفاصل بين الأفعال التحضيرية للجريمة وبين البدء في تنفيذها .

والخلط بين الفعل التحضيري وبين البدء في التنفيذ يؤدي دائماً إلى الإضرار بالمتهم ، لأن الأول غير معاقب عليه بحسب الأصل ، حين أن الثاني يخضع للعقاب بحسب الأصل في الجنايات وفي بعض الجنب . أما الخلط بين الشروع وبين الجريمة التامة فقد تتوافر المصلحة في جعله وجهاً للطعن بالنقض في الحكم أحياناً ، وقد لا تتوافر أحياناً أخرى بحسب الأحوال ، على ما سيلي بيانه .

وكذلك الشأن أيضاً عند الخطأ في القانون بالنسبة لباقي أركان الشروع . مثل إيقاف البدء في التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب لا تدخل لإرادة الفاعل فيها ، ومثل القصد الجنائي المطلوب فيه . ويستوي أن يكون هناك خطأ في تطبيق القانون بالنسبة لهذه الأركان أم في استظهار توافر أي ركن منها بأسباب صحيحة سائغة . إلا أننا سنجمل محور بحثنا حالياً الخطأ في قانون العقوبات ، أما القصور في استظهار أي ركن في الجريمة فنوضعه في الباب المقبل .

نظرية المصلحة تحد من هذه الرقابة :

نظرية المصلحة تحد من رقابة النقض على تكيف الشروع والفعل التام من ناحية التمييز بينهما . لأنه إذا كان الخطأ في التكيف — في جميع صورته وأوضاعه — يفتح باب الطعن ، فإن انتفاء المصلحة منه يغلقه ، كما هي القاعدة المضطردة . فإذا أمكن تبرير العقوبة المقضى بها بالنص الذي كان ينبغي تطبيقه

على الواقعة بوصفها شروعاً ، فقد انتفت المصلحة في الطعن حتى ولو كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فاعتبرها جريمة تامة لا مجرد شروع . أما إذا تعذر النبرير فالمصلحة متوافرة .

فمثلاً اعتبر الحكم المطعون فيه أن الواقعة تعد قتلًا عمداً مع سبق الإصرار وقضى على المتهم بعقوبة الإعدام ، حال كون السببية منتفية بين وفاة المجنى عليه وبين نشاط الجاني لتدخل خطأ شاذ جسم قاطع رابطة السببية بين فعل القتل وبين الوفاة ، فإنه يكون قد أخطأ لأن الواقعة عند انقطاع هذه السببية لا تعد سوى شروعاً في قتل فحسب ، ويكون المحكوم بإعدامه مصلحة في الطعن لأن عقوبة الشروع في القتل العمد مع سبق الإصرار لا تتجاوز الأشغال الشاقة المؤبدة .

وكذلك الشأن أيضاً إذا كان وجه النعي على الحكم المطعون فيه أن الواقعة تعد شروعاً فحسب ، لأن هذا هو القدر المتيقن بالنسبة للجاني . وذلك مثلاً إذا تعدد الجناة — بغير اتفاق سابق فيما بينهم ولا تفاهم — فأطلق كل منهم عياراً نارياً على المجنى عليه الذي أصيب في مقتل من عيار واحد فقط ولم يعرف من هو مطلقه ، فإن القدر المتيقن في حق كل منهم هو أن الواقعة تعد شروعاً فحسب ، بما ينفي إمكان الحكم على أيهم بعقوبة الجريمة التامة .

وفي نفس هذه الحالة — والتي قبلها — تنتفي المصلحة مع التسليم بخطأ الحكم المطعون فيه في اعتبار الجريمة تامة لا مجرد شروع إذا كانت العقوبة المقررة بها يمكن تبريرها بنص المادة ٤٦ ع . ولذا قضى بأنه لا جدوى من النعي على الحكم ، أنه إذ ذان المتهمين في جريمة القتل العمد والشروع فيه مع سبق الإصرار لم يبين علاقة السببية بين فعل القتل المنسوب إليهما وبين النتيجة التي قضى بمساءلتها ، عنها ، متى استبان أن ، الواقعة الجنائية التي أثبت الحكم وقوعها تبرر العقوبة المحكوم بها ، بصرف النظر عن الخطأ القانوني الذي وقعت فيه المحكمة بوصفها جريمة الشروع في القتل العمد مع سبق الإصرار أنها قبل عمد مع سبق الإصرار .

ولا يغض من هذا النظر كون الحكم قد أخذ المتهمين بالرافعة إعمالاً لنص المادة ١٧ ع . ذلك أن المحكمة قدرت ظروف الرافعة بالنسبة لذات الواقعة الجنائية . ولو أنها كانت قد رأت أن الواقعة في الظروف التي وقعت فيها تقتضي الزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذي وصفها به (١) .

وبالنسبة للخلط بين الجريمة التامة والشروع في الجنيح تنطبق نفس القاعدة . فمثلاً يعاقب على الشروع في السرقات المعدودة من الجنيح بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر في القانون للجريمة لو تمت فعلاً أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً مصرياً (م ٣٢١ ع) . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الواقعة جنحة سرقة بسيطة (بغير ظروف مشددة) تامة خطأ وقضى على المتهم بالحبس سنة ونصف ، فتتوافر المصلحة عند الطعن إذاً بالحبس عند الشروع في نفس الجريمة لا يصح أن يتجاوز عاماً واحداً فحسب .

وكذلك إذا كان في ظروف الواقعة ما يدعو للرافعة بالمتهم لظروف خاصة وأورد القاضي في حكمه ما يفيد أنه أراد أن يأخذ المتهم بالحد الأدنى للعقوبة ، وقضى عليه بالحبس ولو لمدة ٢٤ ساعة

(١) نقض ١٩٥٦/٢/٢٨ أحكام النقض س ٧ رقم ٨٤ ص ٢٧٧ .

فإن مصلحة المتهم متوافرة بالنسبة على مثل هذا الحكم ، بأن الواقعة تعد في حقيقتها شروعاً لا جريمة ثابتة . ذلك لأنه إذا كانت الواقعة شروعاً ، وأرادت المحكمة أخذ المتهم بأدنى العقوبة كما قالت ، فإن الغرامة جائزة في الشروع غير جائزة في الجريمة التامة .

ولكن — بحسب القاعدة السائدة في قضاء النقض — لا تمد مصلحة الطاعن متوافرة في مثل الصورة السابقة إذا لم تقض محكمة الموضوع بالحد الأدنى لعقوبة الجريمة التامة ، بل بما يتجاوزه ارتفاعاً ولوبقيل .

ويعتبر الحبس مهماً قلت مدته — ولو مع إيقاف التنفيذ — أشد للمتهم من الغرامة مهما ارتفع مقدارها ولو مع النفاذ ، طبقاً لترتيب العقوبات كما هو وارد في المادة ١١ ع .

هذا وقد أشرنا فيما سبق إلى أن الزعم بأن للمتهم مصلحة أدبية دائماً في أن تكون إدانته عن مجرد شروع لا جريمة تامة ، بصرف النظر عن تبرير العقوبة ، لا يجد صدى في أحكام قضائنا السائد ، ولا يجد سنداً من المبادئ القانونية العامة التي تتطلب في الطعن وفي الدعوى توافر مصلحة جديرة بالحماية يصح أن تشغل وقت القضاء . أما تصحيح التكييف من جريمة تامة إلى مجرد شروع مع بقاء العقوبة على حالها فلا يحقق مصلحة جديرة ، أو بالأدق أنه لا يحقق نعمة مصلحة ، ولا أدوية .

المبحث الثالث

تبرير العقوبة

رغم ادعاء الخلط بين الفعل الأصلي للجريمة وبين الاشتراك فيها

تعريف الاشتراك — عقابه — رقابة المقض على تكييفه —

نظرية المصلحة تحد من هذه الرقابة

تعريف الاشتراك :

من المعروف أن الفعل الأصلي في الجريمة هو الفعل التنفيذي الذي يعاقب عليه القانون بوصفه ركناً مادياً لها . والاشتراك هو الفعل الجانبي الذي يتخذ صورة الاتفاق على ارتكاب الفعل الأصلي أو التحريض عليه أو المساعدة فيه ، إذا وقع بنية المساهمة في الفعل الأصلي ، ووقع الفعل الأصلي بسبب هذه المساهمة (راجع م ٤٠ ع) .

ومناطق التمييز بين الفعل الأصلي وبين الاشتراك فيه عند تعدد الفاعلين هو أيضاً في الفعل التنفيذي ، فالأعمال التي تجمل من صاحبها شارعاً في الجريمة إذا ارتكبها بمفرده تجمل منه فاعلاً أصلياً إذا ارتكبها مع غيره ، والأعمال التي تعد مجرد أفعال تحضيرية إذا ارتكبها الجاني بمفرده تجمل منه شريكاً فيها إذا ارتكبها مع غيره .

عقابه :

والتعرف على الفرق بين الفاعل الأصلي والشريك لا أثر لها يذكر في مقدار العقوبة المقررة ، فإن المادة ٣٤

نصت على أن « من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها . . . » . فعقوبة الشريك هي عقوبة الفعل الأصلي دون أن تكون هي بالضرورة نفس عقوبة الفاعل الأصلي ، إذ عقوبة الأول قد تختلف عن عقوبة الثاني أحياناً — حتى من وجهة قانونية — بسبب نظام الظروف الشديدة التي قد يسرى بعضها على الفاعل الأصلي دون الشريك أو على الشريك دون الفاعل الأصلي (١).

كما قد تختلف عقوبة الشريك عن عقوبة الفاعل الأصلي بسبب الأعذار القانونية إذا توافر بعضها لأحدهما دون الآخر كمذنب صغر السن ، أو كمذنب قتل الزوجة المتلبسة بالزنا هي ومن يزني بها (م ٢٣٧) . فإنه يسرى في بعض الآراء على الفاعل وحده . ويسرى على الشريك إذا كان يعلم به ، ولا يسرى عليه إذا لم يكن يعلم به ، على رأى من يرى فيه عذراً يقتضى تغير وصف الواقعة من جناية إلى جنحة وهو ما ذهب إليه محكمة النقض (٢) .

كما أن التشريع قد يغير في أحوال خاصة بين عقوبة الفاعل وعقوبة الشريك . ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣٥ ع من أن المشاركين في القتل العمد المستوجب الإعدام يحكم عليهم بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

أما فيما عدا ذلك فللقاضي أن يغير إذا شاء المغايرة بين عقوبة الشريك وعقوبة الفاعل الأصلي ، أو يسوى بينهما ، في حدود سلطته التقديرية .

رقابة النقض على تكييف الفعل الأصلي والاشتراك :

وتكييف الفعل المسند إلى التهم بأنه فعل أصلي أو مجرد اشتراك فيه مسألة قانونية لا شبهة في ذلك ، لأنه متصل بتطبيق قانون العقوبات على القدر الثابت من وقائع الدعوى ، خصوصاً وقد بين التشريع بياناً صريحاً أركان الاشتراك وطرقه . فإذا كان الحكم المطعون فيه ينبىء عن وجود طريقة أخرى للاشتراك غير تلك المبينة في المادة ٤٤ من قانون العقوبات ، فقد وقع في خطأ في القانون لا في مجرد خطأ في الواقع .

على أن هذا لا ينبىء أن لقاضي الموضوع سلطاناً كاملاً في تحديد الوقائع التي من حقه أن يستنتج منها توافر الاشتراك في الجريمة . أما إذا اتضح من عبارات الحكم المطعون فيه أنها لا تلئم مع مراد التشريع من الفاظ التحريض أو الاتفاق أو المساعدة ، فقد وقع من جديد في خطأ في تأويل النصوص الذي تملك محكمة النقض تصحيحه . وكذلك إذا اتضح من عبارات الحكم المطعون فيه أنها لم تستظهر توافر باقي أركان الاشتراك مثل توافر رابطة السببية بين فعل الاشتراك وبين الجريمة التي وقعت ، ومثل توافر القصد الجنائي المطلوب لدى التهم بالاشتراك ، فإن ذلك كله يحاييىب الحكم ويستوجب نقضه .

نظرية المصلحة تحدد من هذه الرقابة :

والخطأ هنا يستوجب نقض الحكم بشرط توافر المصلحة من الطعن ، وهو ما لا يحدث في العمل

(١) ولما فيها كلام في المبحث الخامس .

(٢) راجع مؤلفنا في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، طبعة ٤ من ٧٠ — ٧٤ .

دائماً تقريباً ، رغم أن التمييز بين الاشتراك والفعل الأصلي هو في الفقه من الأمور الدقيقة التي كثيراً ما تكون محل خلاف ، ومصدر تردد في الرأي حتى في قضاء المحكمة العليا ، بما يضيق نطاق البحث الحالي عن تفصيله .

وإنما يكفي أن تقدم هنا بعضاً من الأحكام التي قضت بالاجدوى من الطعن في الحكم رغم النعي عليها بالخطأ في تكييف الاشتراك بأنه فعل أصلي ، وسواء أصبح توافر الخطأ أم لم يصح . فقد قضى بأنه :

— إذا كان العقاب المقرر للجريمة واحداً بالنسبة للفاعل الأصلي وللشريك ، وكانت العقوبة المقررة لها داخلية في حدود هذا العقاب فلا يقبل من المحكوم عليه الطعن في الحكم الذي اعتبره خطأ فاعلاً أصلياً لا شريكاً ، وذلك لانعدام المصلحة في هذا الطعن (١) .

— إذا كانت الوقائع التي أوردتها الحكم بإدانة المتهمين في جنائية القتل العمد المقترن بظرف من الظروف المشددة التي أوردتها القانون لا تؤدي إلى نسبة وفاة المجنى عليه لفعل جنائي مادي وقع من واحد منهم معين بالذات ، وكانت الإدانة قد بنيت على أساس توافر ظرفي سبق الإصرار والترصد لديهم ، فذلك يقتضي قانوناً اعتبار كل من المتهمين مجرد شارح في القتل بطريق الاتفاق والمساعدة للفاعل مجهول من بينهم . فإذا كان الحكم قد اعتبر المتهمين فاعلين أصليين في هذه الجنائية فإنه يكون قد أخطأ في هذا الاعتبار . ولكن إذا كان هذا الحكم مع ذلك لم يقض على المتهمين إلا بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ، وهي العقوبة المقررة لجنائية الاشتراك في القتل التي قارفوها فعلاً ، والتي كان يجب توقيع العقوبة على أساسها فتكون مصلحتهم بالتمسك بالخطأ الذي وقع فيه الحكم بشأن الوصف القانوني للفعل الجنائي الذي وقع منهم تكون منتفية (٢) .

— إذا كان التهم قد وقف ليرقب الطريق بينما كان زملاؤه يجمعون القطن لسرقته فإنه مثل زملائه يكون فاعلاً أصلياً في السرقة ، لأن هذا الذي فعله هو من الأعمال المسكونة لها . ومع ذلك فلا مصلحة له في أن يطعن في الحكم سواء أ كان اعتبره فاعلاً أصلياً أم شريكاً لأن العقوبة واحدة في الحالتين (٣) .

— إذا أثبت الحكم اتفاق المتهمين على القتل العمد مع سبق الإصرار ووجود ثانيهما في مسرح الجريمة وقت ارتكابها فإنه لا جدوى لهذا الأخير مما يشيره خاصاً بأن الشاهدين ذكرا أنه لم يضرب المجنى عليه إلا الضربة التي أصابت العصا (أي يرى أنه مجرد شريك) (٤) .

(١) نقض ١٩٣٨/١٢/٢٦ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٣١٧ ص ٤١٢ .

(٢) نقض ١٩٣٩/١/٢٣ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٣٣٨ ص ٤٣٣ .

(٣) نقض ١٩٤٠/١/٨ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤٥ ص ٦٧ .

(٤) نقض ١٩٥٨/١١/٤ أحكام النقض س ٩ رقم ٢١٦ ص ٨٧٩ .

وراجع أيضاً نقض ١٩٣٩/١٠/٢٣ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٤١٦ ص ٥٨٤ و ١٩٤٩/١١/٢٨ أحكام النقض س ١ رقم ٣٩ ص ١١٣ و ١٩٥١/٤/٢٠ رقم ٢٣٧ ص ٩١٢ و ١٩٥٢/١١/١١ رقم ٤٩ ص ١٢٠ و ١٩٥٣/١٠/١٣ رقم ٥ ص ١٠ و ١٩٥٤/٧/٣ رقم ٥ ص ٢٨٢ و ٨٨٥ و ٤/١٢ سنة ١٩٥٥ رقم ٦ ص ٢٦٠ و ١٩٥٥/٥/١٧ رقم ٦ ص ٣٠٠ و ١٠٠٣ .

المبحث الرابع

تبرير العقوبة

لتوقيع عقوبة واحدة بسبب تعدد الجرائم

التعدد المعنوي — التعدد المادي — إشراف المحكمة العليا على تطبيق القانون
هنا — نظرية المصلحة في الطعن تحد من هذا الإشراف — انتفاء المصلحة عند
التعدد المعنوي في قضاء النقص — انتفاؤها عند التعدد المادي في هذا القضاء —
تطوره منذ سنة ١٩٣٠ — توافر المصلحة عند تعدد العقوبات تعدداً خاطئاً .

يذهب التمييز بين نوعين من أنواع تعدد الجرائم ، أولها معنوي وثانيها مادي : —

التعدد المعنوي :

فالتعدد المعنوي مقتضاه أن يصدر من الجاني فعل جنائي واحد ولكنه يخضع لأكثر من وصف
قانوني واحد . ذلك أن الأوصاف القانونية للأفعال الجنائية قد تتداخل فيما بينها بسبب وجود
عناصر مشتركة بين بعض الجرائم وبعضها الآخر . وهذا التداخل قد يكون بين جريمتين متحدثتين في
النوع (جنابة أو جنحة أو مخالفة) أو مختلفتين فيه .

ونظراً لأن هذا التعدد ليس حقيقياً ، بل هو تعدد أوصاف قانونية أو أسماء مختلفة لنشاط
إجرامي واحد ، فقد جرى الرأي على وصفه بأنه تعدد معنوي أو ذهني أو صوري . وقد عالج قانوننا
الجنائي في الفقرة الأولى من المادة ٣٢ عندما قال « إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب
اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها » .

ولعل هذا الحل الذي أخذ به قانوننا المصري هو من الحلول التي اتفقت عليها شتى الشرائع
العقابية في العالم ، على الأقل تلك التي استقرت على قاعدة لا جريمة ولا عقوبة بغير نص . فما من
تشريع منها يجعل العبرة في مثل هذه الحالة بالوصف الأخف ، أو يقضي بتعدد العقوبات بقدر عدد
الأوصاف القانونية التي يخضع لها نشاط الجاني ، ما دام أن هذا النشاط يكون في النهاية فعلاً جنائياً
واحداً ، وإنما يبدأ الخلاف بين الشرائع عند التعدد المادي ، لا المعنوي .

ومن صور التعدد المعنوي تقدم الأمثلة الآتية :

— ضرب يقع على مجنى عليه واحد ويفضي إلى إحداث عاهة مستديمة به ، ثم إلى وفاته من نفس
الإصابة (م ٢٤٠ / ٢٣٦ ع) .

— إطلاق عيار ناري على مجنى عليه معين بقصد قتله فلا يصيبه ويصيب شخصاً آخر غير مقصود
بالقتل فيقتل عليه . فإنه عن هذه الحيدة في الهدف تنشأ جنابة شروع في قتل عمد بالنسبة للمجنى
عليه المقصود بالقتل الذي أخطأه العيار ، وجناية قتل تامة بالنسبة للمجنى عليه الذي توفي بالفعل .

- جراح يجرى جراحة إجهاض لسيدة بغير مبرر طبي . فالواقعة إجهاض (م ٢٦٠/٢٦٣) ، وفي نفس الوقت جرح عمدى يسأل عنه الجراح بحسب جسامه النتيجة ، والعبرة بالوصف الأشد .
- حلاق يجرى جراحة غير مصرح له بها . فالواقعة تكون جريمة مزاوله مهنة الطب بدون ترخيص وفي نفس الوقت جرحاً عمدياً يسأل عنه الحلاق بحسب جسامه النتيجة .
- متزوج يزني مع متزوجة في منزله . فإنه يعد فاعلاً أصلياً في جريمة زنا الزوج (م ٢٧٧ ع) وفي نفس الوقت شريكاً في جريمة زنا الزوجة (م ٢٧٤) .
- شخص يقدم في حق آخر بلاغاً كاذباً تتوافر فيه العلانية ، فإنه يرتكب جنحة بلاغ كاذب (م ٣٠٥ ع) ، وفي نفس الوقت قذفاً إذا كانت الأمور المسندة إلى المبلغ ضده لو صحت لأوجب احتقاره عند أهل وطنه (م ٣٠٢ ، ٣٠٣ ع) .
- شخص يبيع منقولاً مسلماً إليه بمقتضى عقود الأمانة . فإنه يرتكب جنحة خيانة أمانة بالنسبة لمالك المنقول (م ٣٤١ ع) وفي نفس الوقت جنحة نصب بالنسبة لمشتريه ، لأنه باعه ما لا يملكه وما لا يملك التصرف فيه (م ٣٣٦ ع) .
- شخص ينتحل اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة ليتسلم سلعة على سبيل اليد العارضة ثم يختطفها بنية تملكها . فإنه يرتكب جنحة نصب بانتحال اسم كاذب أو صفة غير صحيحة ، وفي نفس الوقت سرقة (م ٣١١ ع) .
- شخص يستعمل طرقاً احتيالية لبيع سلعة فاسدة فإنه يرتكب جنحة نصب (م ٣٣٦ ع) علاوة على جريمة غش تجارى (ق رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١) .
- شخص يعطى لآخر شيكاً بدون رصيد مصحوباً باستعمال طرق احتيالية للحصول على ما يوازي قيمة الشيك . فإن فعله يعد جنحة إصدار شيك بدون رصيد (م ٣٣٧) فضلاً عن نصب باستعمال طرق احتيالية (م ٣٣٦) .
- شخص يسرق مالا مسروقاً من سارقه مع علمه بمصدره . فإن فعله يعد سرقة (م ٣١١ ع) وفي نفس الوقت إخفاء مال متحصل من سرقة مع العلم بمصدره (م ٤٤ ع) .
- حارس — غير مالك — معين لحراسة منقولات محجوز عليها إذا بدد هذه المنقولات عد مرتكباً خيانة أمانة (م ٣٤١ ع) وفي نفس الوقت تبديداً لمحجوزات (م ٣٤٢ ع) . وهكذا مما قد يعرض في العمل من شتى صور التعدد المعنوي .

التعدد الطارىء:

تحدث الفقرة الثانية من المادة ٣٢ عقوبات عن حالة التعدد المادى أو الحقيقى . أى عن حالة صدور جملة أفعال من الجانى تتميز بعضها عن البعض الآخر التميز الذى يسمح بإعطاء كل فعل منها وصفاً قانونياً مستقلاً عن الفعل الآخر . فالفرض هنا هو أن الجانى قد ارتكب جملة جرائم قديكون

بعضها مستقلاً عن البعض الآخر استقلالاً تاماً فلا تجمعها صلة ما . وقد تجمعها صلة من الصلات الموضوعية المختلفة .

والقاعدة هنا هي تعدد العقوبات بقدر عدد الجرائم المتعددة إلا إذا تبين أنها قد « وقعت لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة » فينئذ يجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها .

فكأنه في الحالين معاً — حالة التعدد المعنوي ، وحالة التعدد المادي مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة — ينبغي توقيع عقوبة الوصف الأشد أو الجريمة الأشد — بحسب الأحوال — دون إمكان الحكم بعقوبات متعددة على قدر عدد الأوصاف القانونية ، أو عدد الجرائم المسندة إلى الجاني .

إشراف المحكمة العليا على تطبيق القانون عند تعدد الجرائم :

وتقدير توافر الشروط المطلوبة في المادة ٣٢ بفقرتها ، أو عدم توافرها ، أمر يدخل في سلطة قاضي الموضوع ، وله أن يقرر فيه ما يراه استناداً إلى الأسباب التي من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه (١) . إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أثبتتها الحكم المطعون فيه توجب تطبيق المادة المذكورة فإن عدم تطبيقها يكون من الأخطاء التي تقتضي تدخل محكمة النقص لتطبيق القانون على وجه الصحيح (٢) .

أو بعبارة أخرى إن المحكمة العليا تبشر هنا نفس الرقابة التي تبشرها على التكييف القانوني الذي تعطيه محكمة الموضوع لقدر الثابت من الوقائع . وهذا أمر طبيعي إذ أن الأمر عند تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٢ لا يخرج عن كونه مقارنة يقوم بها قاضي الموضوع بين وصفين للواقعة ليختار عقوبة أشدها . كما لا يخرج عند تطبيق الفقرة الثانية من نفس المادة عن تقدير عقوبة للجريمة الأشد دون غيرها ، وهذا ما يقتضي منه أولاً تكييفاً صحيحاً للجريمتين أو للجرائم المتعددة المسندة إلى المتهم . أما تقدير توافر الارتباط المطلوب من عدمه فهو وحده الجانب الموضوعي لنشاط قاضي الموضوع هنا . ولذا قضى بأنه متى استخلصت المحكمة في منطق سليم أن جريمة إحراز المسدس بغير ترخيص وقتل المجنى عليه خطأ نشأتا عن فعلين مستقلين عن بعضهما مما يوجب تعدد العقوبات عن كل جريمة من هاتين الجريمتين ، لعدم توافر شروط الفقرة الأولى من المادة ٣٢ ، فإن تقدير توافر شروط هذه المادة أو عدم توافرها أمر يدخل في سلطة محكمة الموضوع (٣) .

والأصل في تعدد الجرائم الذي يستوجب تطبيق المادة ٣٢/١ع هو أن تكون هذه الجرائم قد ارتكبت دون أن يحكم في واحدة منها (٤) . أو بعبارة أخرى يشترط أن يكون في حالة اتصال المحكمة بالدعوى

(١) نقض ١٩٥٥/٣/١٤ أحكام النقص س ٦ رقم ٢٠٥ ص ٦٢٢ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٢/٢١ أحكام النقص س ٧ رقم ٧٥ ص ٢٥٠ .

(٣) نقض ١٩٥٦/٥/٢٨ أحكام النقص س ٧ رقم ٢١٨ ص ٧٨٤ .

(٤) نقض ١٩٥٦/٤/٢٣ أحكام النقص س ٧ رقم ١٧٥ ص ٦٢٢ .

الثانية وأن تكون مطروحة أمامها مع الدعوى الحالية (١) .

وإذا طبق الحكم على المتهم عقوبة الجريمة الأشد وحدها — أو الوصف الأشد بحسب الأحوال — تعين عليه أن يشير إلى أن الحالة حالة تعدد مادي مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة أو أنها حالة تعدد أوصاف قانونية ، مع الإشارة إلى الفقرة المنطبقة من المادة ٣٢ حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة توافر الشروط المطلوبة لها . وينبغي أن يستفاد من عبارة حكم الموضوع أيضاً ما إذا كانت هذه الشروط متوافرة أم لا .

نظرية المصلحة في الطعن نحد من هذا الإشراف :

وكثيراً ما يحصل في العمل أن يبنى الطاعن طعنه بالنقض على حصول خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله بالنسبة لأحد الأوصاف التي أشار الحكم إلى قيامها ، أو بالنسبة إلى بعض الجرائم التي أشار إلى ثبوتها في حق الطاعن . والقاعدة التي استمدها قضاء النقض من نظرية العقوبة المبررة هي أنه لا جدوى من مثل هذا الطعن متى كان الوصف المنبثق للواقعة — بعد استبعاد الوصف القانوني المدعى بحصول خطأ فيه — يكفي لأن يحمل العقوبة المحكوم بها عند التعدد المعنوي .

وأنه لا جدوى أيضاً من مثل هذا الطعن متى كان القدر الباقي من أفعال الجاني — بعد استبعاد القدر المدعى بحصول خطأ قانوني فيه — يكفي لأن يحمل العقوبة المحكوم بها عند التعدد المادي مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة ، بما يقتضيه من الحكم بعقوبة الجريمة الأشد وحدها .

كما تطبق نفس القاعدة إذا كانت إحدى التهم التي تضمنها الاتهام قد أصبحت غير معاقب عليها لصنوع قانون لاحق يسري على واقعة الدعوى سواء بعد صدور الحكم المطعون فيه أم بعد صدوره . وكذلك الشأن أيضاً إذا كان وجه الطعن هو الادعاء بتوافر سبب قد يلحق البطلان بإجراءات إحدى التهمتين فحسب ، أو بالحكم الصادر فيها ، دون التهمة أو التهم الأخرى .

ففي جميع هذه الأحوال تقضي المحكمة العليا بعدم قبول الطعن لانتفاء الجدوى منه دون ما حاجة لأن تبحث موضوع هذا الطعن الموجه إلى بعض التهم دون بعضها الآخر . وذلك سواء انصب هذا الطعن على التهمة الأخف أم الأشد متى كان القدر المحكوم به من العقوبة يمكن الحكم بمثله على التهمة أو التهم الباقية التي لم يتناولها الطعن أصلاً ، أو تناولها بأوجه غير صحيحة قانوناً ، سواء انصبت على الخطأ في قانون العقوبات ، أم على البطلان في الحكم أو في الإجراءات إذا لم تؤثر في الحكم .

وهذا هو ما ذهب إليه القضاء البلجيكي أكثر من مرة عند ما قضى بعدم قبول الطعن إذا وقع خطأ في شأن إحدى التهم المسندة إلى الطاعن أو بطلان متى أمكن تبرير العقوبة المحكوم بها بالتهمة التي لم يقع فيها خطأ ولا بطلان (٢) .

(١) نقض ١٩٥٦/٦/١١ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٤١ س ٨٧٥ .

(٢) راجع مثلاً نقض بلجيكي في ١٨٧١/٣/١٤ — ٧١ — ١ — ١٥١ و ١٨٧٩/٣/٤ — ٧٩ —

١ — ١٥٩ و ١٨٧٠/١١/٧ في مجموعة Pasiecrisie ٩٠ — ١ — ٤٩٤ .

أما في فرنسا فإن المحكمة العليا كانت فيما مضى تميل أيضاً إلى القول بأنه عند تعدد الجرائم تنطبق نظرية العقوبة المبررة فلا تقبل النقض رغم الخطأ في تطبيق القانون بالنسبة لبعض الجرائم المتعددة — أو البطلان في إجراءاتها — إذا كان باقيها يكفي وحده لتبرير العقوبة ، وسواء أكان الخطأ في القانون — أو البطلان في الإجراءات — قد وقع في الجريمة الأشد أم في الجريمة الأخف .
إلا أنها مالت فيما بعد إلى التضييق من نطاق العقوبة المبررة في هذا الميدان — أيضاً — ذاهبة إلى قبول الطعن — حتى مع تعدد الجرائم — إذا كان الخطأ في تطبيق القانون أو البطلان في الإجراءات قد وقع بالنسبة للجريمة الأشد ، حتى ولو أمكن تبرير العقوبة بالجريمة الأخف وحدها ، على أساس أن محكمة الموضوع تكون في تقدير العقوبة متأثرة بالجريمة الأشد ، أو بالوصف الأشد — بحسب الأحوال . أما عند الخطأ في الجريمة الأخف وحدها فلا تتوافر المصلحة في الطعن^(١) .

انتفاء المصلحة عند التعدد المعنوي في قضاء النقض :

ولنمر الآن على تطبيقات محكمتنا العليا في شأن التعدد المعنوي طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٢ ، ثم في شأن التعدد المادي طبقاً للفقرة الثانية من نفس المادة .
فعند التعدد المعنوي نجدها تقرر أنه :

— إذا كانت الواقعة التي أثبتتها المحكمة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الإتلاف المعاقب عليها بالمادة ٣٦٧ ع التي لا يشترط فيها أكثر من أن ينتوي الجاني اقتلاع النبات أو القطع منه ، كما تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة السرقة التي أدين المتهم فيها ، إذ أنه قد قطع الشجرة ثم أخذ منها لنفسه ، وكانت العقوبة التي وقعت على المتهم داخلية في نطاق العقوبة المقررة لكل من الجريمتين المذكورتين ، فلا يكون له وجه للطعن على الحكم من ناحية اعتباره الواقعة سرقة لا إتلافاً^(٢) .

— لا جدوى للطاعن من وراء القول بانطباق واقعة الدعوى على قانون آخر غير الذي طبقت المحكمة عليها ما دام لا جدال في أن القانون الذي عوقب بمقتضاه ينطبق على ما وقع منه^(٣) .

— إذا طبق الحكم على الواقعة المادة ٣٧١ ع ، وكانت العقوبة التي أوقعها داخلية في نطاق العقاب المقرر في المادة ٣٧٠ الواجب مؤاخذة المتهم بها (دخول منزل بقصد الزنا) ، فإن هذا الخطأ لا يستوجب نقض الحكم إذ أن المصلحة فيه متفية^(٤) .

— لا مصلحة للطاعن فيما يثيره من أن الواقعة المسندة إليه تكون جريمة إخفاء أشياء مسروقة مع علمه بسرقتها — لا سرقة — ما دامت العقوبة المقررة بها وهي الحبس مع الشغل لمدة ستة شهور تدخل أيضاً في الحدود المقررة قانوناً لعقوبة جريمة إخفاء الأشياء المسروقة المنطبقة على المسادة ٤٤ ع مكررة^(٥) .

(١) راجع عدد نوفمبر ١٩٥٩ من هذه المجلة ص ٥٧٩ والأحكام المشار إليها فيه .

(٢) نقض ١٩٤٣/٣/٨ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ١٣٠ ص ١٩١ .

(٣) نقض ١٩٤٨/٦/٨ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٦٢٣ ص ٥٨٨ .

(٤) نقض ١٩٤٩/١/١٨ أحكام النقض س ١ رقم ١ ص ١ .

(٥) نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ أحكام النقض س ٧ رقم ١٨٩ ص ٦٧٧ .

انقضاء المصلحة عند التعذر المادي في قضاء النقض :

وعند التعدد المادي مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة تأخذ محكمة النقض بنفس الضابط في الجملة ، في قضائها الحديث بالأقل ، إذ يبدو أن قضائهما في هذا الشأن قد لحقه بعض التطور .

ففي قضاؤها القديم ويرجع إلى سنة ١٩٣٠ وما قبلها نجد بعض الأحكام يذهب إلى القول بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب خطأ إلى القول بتوافر عدة جرائم في حق المتهم الطاعن ، وأدانه عنها جميعاً ، وكان هذا نتيجة خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله على بعض الوقائع دون بعضها الآخر ، فإن المصلحة في الطعن تكون متوافرة ، حتى ولو طبق هذا الحكم على الطاعن المادة ٣٢/٢ ، لما بينهما من وحدة في الغرض ومن ارتباط لا يقبل التجزئة .

ويتحقق ذلك إذا كان بعض الجرائم التي أدخلها الحكم المطعون فيه في اعتباره عند تقدير العقوبة لا يخضع للتجريم أصلاً ، أو صدر قانون لاحق أزال عنه هذه الصفة . وذلك لأن المحكمة تكون عند هذا الخطأ متأثرة في تقديرها للعقوبة بفكرة أن المحكوم عليه شخص غير جدير بأية عقوبة معتدلة ما دامت قد تعددت الجرائم الثابتة في حقه . فلا يقال عندئذ إن العقوبة المحكوم بها كان يمكن الحكم بمثلها على أية حال ما دام الحكم المطعون فيه قد طبق المادة ٣٢ ع وأوقع عقوبة الجريمة الأشد وحدها .

فلذا نجدها في ١٨٩٨/١١/٢٦ تقضى بنقض حكم صدر بعقوبة واحدة على متهم بسرقة ملابس لوالده ، وملابس أخرى مملوكة لشخص آخر هو زوج هذا الوالد . وكان وجه الطعن هو أن القانون لم يكن يعاقب في هذا الحين على السرقة التي تقع من الفروع على أصولهم^(١) .

كما قضت في ١٩١٠/٥/٢٦ بأنه إذا حكم على متهم في جرائم متعددة هي تعد بالقول على موظف عمومي ومقاومة موظفين آخرين بالعنف أثناء تأدية وظيفتهما ، وكان الحكم باطلاً فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم لقصوره في بيان واقعها ، تعين نقض الحكم برمته^(٢) .

ثم قضت في ١٩١٧/٤/٧ بنقض حكم صدر بعقوبة واحدة في جريمة تزوير محرر واستعماله ، لأن الزوير وحده كان قد انقضى بالتقادم بحسب التاريخ الثابت في الحكم^(٣) .

وقضت في ١٩٢٩/١١/٢٨ بأنه إذا قضى على متهم بعقوبة واحدة في جرائم تزوير متعددة ، وكان الحكم معيياً لقصوره عن بيان وقائع جريمتين منها وجب نقض الحكم برمته إذ « أن محكمة الموضوع لم تقض بعقوبة مستقلة بخصوص التهم المبهمة ، بل عاقبت عليها وعلى التهم الأخرى بعقوبة واحدة . وغير مقدور مع هذا التوحيد في العقوبة معرفة ما يصيب تلك التهم المبهمة من مقدارها فالظروف الناشئة عن عدم التجزئة تقضى بنقض الحكم برمته^(٤) » .

(١) القضاء س ٦ ص ٢٥٠ .

(٢) المجموعة الرسمية س ١١ ص ٢١٤ .

(٣) الشرائع س ٤ ص ٢١٥ .

(٤) القضية رقم ١٦٧٨ س ٤٦ ق .

ثم قضت في ١٩٣٠/٣/٢٧ في طعن شخص اتهم بتزوير محرر واستعماله وقضى عليه فيهما بعقوبة واحدة ، فطعن بأن الحكم لم يفصل فيما دفع به من انتضاء دعوى التزوير بالتقادم . وقد ذهبت محكمة النقض إلى « أن هذا البطلان وإن تعلق بالحكم في جريمة التزوير فقط ، إلا أنه نظراً لأن الحكم المطعون فيه قد صدر بعقوبة واحدة عن جريمتي التزوير والاستعمال ، ولأن هذه المحكمة لا تستطيع تقسيم العقوبة بين التهمتين ونقض الحكم في دعوى التزوير بحصتها من هذه العقوبة ، فقد تعين نقض الحكم برمته » (١).

هذا عن القضاء القديم لمحكمة النقض . أما قضاؤها الحالي — اللاحق لسنة ١٩٣٠ — فيميل على العكس من ذلك — إلى القول بانتفاء المصلحة في الطعن متى أمكن تبرير العقوبة في الحكم الصادر في الجرائم المتعددة — مع الارتباط الذي لا يقبل التجزئة — بالنص المطبق على إحداها فقط . فلا تتوافر المصلحة بالتالي إلا إذا انصب الطعن على الخطأ في القانون بالنسبة لجميع هذه الجرائم جملة ، أو بالأقل بالنسبة للجرائم الأشد ، بحيث لا يصلح باقياها لتبرير العقوبة المحكوم بها : ولا يتضح نطاق هذا القضاء على وجه الدقة إلا بضرب أمثلة له . فمنه أنه :

— إذا كانت المحكمة قد أدانت المتهم في جريمتين الأولى أنه دخل عقاراً في حيازة المحبى عليهم بقصد منع حيازتهم بالقوة ، والثانية أنه خرب أموالاً ثابتة بقصد الإساءة بأن هدم العقار سالف الذكر وحكمت عليه بعقوبة واحدة عن الجريمتين ، وكانت إدانته بالجريمة الثانية مبنية على ثبوت ملكية المحبى عليهم للعقار فطعن في هذا الحكم قاصراً طعنه عليه فيما جاء به بصدد الجريمة الأولى ، فهذا الطعن لا يجديه ما دامت العقوبة المحكوم بها عليه مقررة لجريمة التخريب التي لم يعرض في طعنه لما ورد في شأنها بالحكم (٢) .

— إذا رفعت الدعوى على المتهم بأنه باع سلعة مسعرة (كيروسيناً) بسعر يزيد على السعر المقرر ، وصرف كيروسيناً بدون كوبونات أو تراخيص من وزارة التموين ، فأدانتته المحكمة في التهمتين وطبقت المادة ٣٢ ع ووقعت عليه الحد الأدنى للعقوبة المنصوص عليها لأى التهمتين ، فلا مصلحة له في الطعن على هذا الحكم بأن الجريمة الثانية لم تعد معاقباً عليها بعد أن أطلقت وزارة التموين التعامل بالكيروسين ، وذلك ما دامت الجريمة الأولى وهى البيع بسعر يزيد على السعر المحدد جبراً قائمة (٣) .

— كما قضى بأنه إذا قدم شخص للمحاكمة لاشتراكه في تهمتين : إحداها تزوير في أوراق رسمية ، والأخرى ارتكاب تزوير في أوراق عرفية فاعتبرت المحكمة أن الأوراق التي زورت كلها رسمية وأوقعت عليه عقوبة واحدة بعد أن طبقت المادة ٣٢ ع ، فلا مصلحة له من النعى على الحكم أنه شدد عليه التهمة الموجهة إليه في أمر الإحالة (٤) .

— وأنه إذا كانت المحكمة قد أدانت المتهم في جريمتي الشروع في سرقة كيروسين وفك أختام

(١) طعن رقم ٨٤٩ س ٤٦ س

(٢) نقض ١٩٤٧/١٢/٨ بمجموعة القواعد ج ٧ رقم ٤٤٤ س ٤١٤ .

(٣) نقض ١٩٤٩/١١/١ أحكام النقض س ١ رقم ٧ س ٢٠ .

(٤) نقض ١٩٤٩/١١/٢٢ أحكام النقض س ١ رقم ٣٣ س ٩٣ .

مصلحة السكة الحديد الموضوع على الصهرج وطبقت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٢ ع ١١ بين الجريمتين من الارتباط ، وقضت عليه بالعقوبة الأشد ، وهى عقوبة الشروع فى السرقة ، فلامصلحة المتهم فيما يشير فى الطعن على هذا الحكم من جهة كون الأختام ليست لمصلحة السكة الحديد ، بل هى لشركة الغاز المصرية ، وهى ليست مصلحة حكومية (١) .

— وأنه إذا كانت المحكمة قد أدانت المتهم بالرشوة والتزوير معاً ولم توقع عليه عن النهم التى ثبتت عليه من وقائع كل سنة من السنتين اللتين ارتكب فيهما تلك الوقائع إلا عقوبة واحدة طبقاً المادة ٣٢ ع باعتبارها مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وكانت هذه العقوبة داخلة فى الحدود المقررة لجريمة التزوير المسندة إلى المتهم ، فإنه لا تكون له مصلحة فيما يشير من عدم توافر أركان جريمة الرشوة فى حقه (٢) .

— وأن جريمة استعمال المحرر المزور جريمة قائمة بذاتها مستقلة عن جريمة التزوير أفرد لها القانون نصاً خاصاً وقرر لها عقوبة خاصة . فإذا كانت المتهم بتزوير محرر واستعماله لا يجادل فى قيام تهمة الاستعمال ولا يدعى سقوطها بالتقادم ، وكانت المحكمة قد طبقت عليه المادة ٣٢ ع وأوقعت عليه عقوبة تدخل فى نطاق العقوبة التى نص عليها القانون لجريمة الاستعمال فلا يجديه ما يقوله من سقوط جريمة التزوير (٣) .

— وأنه لا جدوى للمتهم من القول بأن أحد المجنى عليهما لم يكن مقصوداً بإطلاق العيار وأن إصابته حدثت خطأ ما دامت محكمة الموضوع قد أثبتت عليه ارتكاب جنائية الشرع فى قتل المجنى عليه الآخر ، ولم توقع عليه إلا عقوبة واحدة وهى المقررة لجريمة الشروع فى القتل تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٢ ع (٤) .

— ولا مصلحة للمتهم فيما يشير بشأن عدم توافر القصد الجنائى فى إحدى التهمتين المسندتين إليه ما دامت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ ع وقضت بمعاقبته بالعقوبة الأشد وهى المقررة للتهمة الأخرى (٥) .

— وأنه إذا كان الطعن وارداً على إحدى الجريمتين اللتين دين بهما المتهم . وهى جريمة الشروع فى القتل دون جريمة السرقة بمحمل سلاح ، وكانت المحكمة قد أثبتت فى حكمها وقوع هذه الجريمة الأخيرة ودلت عليها ولم توقع على المتهم سوى عقوبة واحدة تطبيقاً للمادة ٣٢ ، وكانت تلك العقوبة مقررة فى القانون لأى من الجريمتين فإنه لا تكون للمتهم مصلحة فيما يشير بشأن جريمة الشروع فى القتل (٦) .

(١) نقض ١٩٥٠/٢/٧ أحكام النقض س ٩ رقم ١٠٥ س ٣١٩ .

(٢) نقض ١٩٥٠/٤/٤ أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٢ س ٤٩٣ .

(٣) نقض ١٩٥٠/٥/١٥ أحكام النقض س ٩ رقم ٢١١ س ٦٤٤ .

(٤) نقض ١٩٥٤/١٠/٢٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٦٨ س ١٢٥٥ و ١٩٥٧/٥/٢٧ س ٨ رقم ١١٥٢

س ٥٥٠ .

(٥) نقض ١٩٥٥/١٢/٢٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٤٧ س ١٥٢١ .

(٦) نقض ١٩٥٦/١/٢٤ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٧ س ٦٨ .

— وأن طلب الحكم بانتضاء الدعوى العمومية بالنسبة المخالفة بمضي المدة لا جدوى منه مادام هناك محل لتطبيق المادة ٣٢/٢ ع مما مقتضاه أن توقع على الطاعن عقوبة واحدة هي عقوبة الجنيحة بوصفها العقوبة الأشد (١).

— وأنه لا جدوى للمتهم في جريمته الشروع في قتل المجنى عليها وولدها في شأن الوصف القانوني لعمل الاعتداء الذي وقع منه على الطفل المجنى عليه الثاني ، مادامت المحكمة قد أنزات به عقوبة واحدة عن جنايتي الشروع في القتل العمد المسندتين إليه وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى ، وذلك تطبيقاً للمادة ٣٢ ع (٢).

توافر المصلحة عند تعدد العقوبات :

في الأمثلة الآتية الذكر قضى بانتفاء المصلحة في الطعن لأن العقوبة الموقعة على الطاعن كانت واحدة ويمكن تبريرها بالتالي بالجريمة التي لم يقع فيها خطأ في القانون . وبمفهوم المخالفة من ذلك إذا كانت محكمة الموضوع قد أوقعت عقوبات متعددة بقدر الجرائم المتعددة التي أدانت فيها الطاعن ، لأنها نفت توافر الارتباط فيما بينها ، أو وحدة الغرض منها ، فإن مصلحة الطاعن تكون محققة متى أمكنه أن يسند إلى الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون ولو بالنسبة إلى جريمة واحدة منها ، إذا كان تطهير هذا الخطأ من شأنه أن يؤثر في العقوبة المحكوم بها نوعاً أو مقداراً عن هذه الجريمة ، وبصرف النظر عن صحة الحكم المطعون فيه بالنسبة لباقي أجزائه . ولذا قضى بأنه :

— متى كان الحكم قد قضى بعقوبتين مختلفتين عن جرمي إحداث الجرح ومزاولة مهنة الطب بدون ترخيص مع وجوب تطبيق المادة ٣٢/١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً فيما قضى به من غرامة وتصحيحه بإلغائها وذلك عملاً بنص المادة ٢٥٥/٢ إجراءات (٣).

— وكذلك لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة والقول بعدم الجدوى من الطعن إذا كان الطاعن قد اتهم في جريمتين الأولى شروع في قتل والثانية إحراز سلاح ناري بدون ترخيص فقضى ببراءته في الأولى لتوافر أركان الدفاع الشرعي وإدائته في الثانية . فطعن النيابة في حكم البراءة وقبلت محكمة النقض طعنهما لقصور الحكم المطعون فيه في تسيب توافر الدفاع الشرعي . وذلك حتى ولو كانت عقوبة جريمة إحراز السلاح الناري بدون ترخيص التي دین فيها المتهم المطعون ضده أشد من عقوبة جريمة الشروع في القتل موضوع الطعن .

« لا محل لذلك لأنه في حالة ثبوت قيام المسؤولية في حق المتهم عن الجريمة الأولى يقتضي الحال أن تتولى محكمة الموضوع بحث ما إذا كان وجود البندقية والذخيرة في حيازة المتهم بغير ترخيص ، قبل نشوء الجريمة الأولى وقبل تفكيره في استخدامها في ارتكاب هذه الجريمة ، يتوافر به الارتباط الحتمي

(١) نقض ١٩٥٦/٢/٢١ أحكام النقض س ٧ رقم ٧٥ س ٢٥٠ .

(٢) نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٢ س ٥٥٠ .

(٣) نقض ١٩٥٧/٣/١٨ أحكام النقض س ٨ رقم ٧٦ س ٢٦٥ .

المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٢ ع لوحدة الغرض الجنائي في الجريمتين ولأنهما مرتبطتان ببعضهما ارتباطاً لا يتجزأ ، أو لا يتوافر « (١) .

— وكذلك إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه مع تطبيقه المادة ٣٢ ع قد جرى منطوقه بما يفيد أن العقوبات التي أوقعها متعددة بتعدد الجرائم التي دان كل طاعن من الطاعنين بها فلمحكمة النقض طبقاً لنص المادة ٤٢٥ إجراءات أن تنقض الحكم لمصلحة المتهمين فيما قضى به من تعدد العقوبات المحكوم بها وتصحح الخطأ بجمعها عقوبة واحدة بالنسبة إلى كل طاعن عن الجريمتين اللتين دينا بهما (٢) .

ومن جهة أخرى فإنه إذا لم تكن هناك مصلحة من الطعن بسبب تطبيق الحكم المطعون فيه المادة ٣٢/٢ ع بالنسبة للعقوبة الأصلية ، فإنه ينبغي مع ذلك قبول الطعن متى وقع خطأ في تطبيق قانون العقوبات بالنسبة للعقوبة التكميلية المحكوم بها عن جريمة أو أكثر من الجرائم المتعددة . وسواء أ كانت هذه العقوبة التكميلية جوازية ففرضي بها الحكم المطعون فيه نتيجة لخطئه في التكييف ، أم كانت وجوبية .

ولذا قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن جريمة تزوير وجريمة اختلاس أموال أميرية ، وكان قد دانه بجريمة أخرى لا تتوافر عناصرها وكانت العقوبة المحكوم بها عليه تدخل في حدود العقوبة المقررة للجريمتين اللتين أثبتتهما الحكم عليه ، فإنه لا تكون له جدوى من المعنى على الحكم بالنسبة للعقوبة الأصلية . إلا أنه يتعين نقض الحكم فيما قضى به من العقوبة التكميلية واستئزال قيمة الأشياء المختلسة من عقوبة الرد المحكوم بها وما يساويها من الغرامة (٣) . (يتبع)

(١) نقض ١٩٥٩/١/٢٦ أحكام النقض س . ١٠ رقم ٢١ س ٨٣ .

(٢) نقض ١٩٥٣/٥/١٩ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٨ س ٨٤٧ .

(٣) نقض ١٩٥٤/١/١٩ أحكام النقض س ٥ رقم ٨٨ س ٢٦٣ وقواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٧٣

تطبيق قانون جنسية الأجنبي المسلم في مسائل المواريث

تطوره تشريعاً وقضاء وفقها في القانون الدولي الخاص المصري

الأستاذ محمود طاهر المحامى

— ٣ —

٥ — التقنين المدني الجديد ، القانون ١٣١ لسنة ١٩٤٨ :

نصت الفقرة الأولى من المادة ١٧ من القانون ١٣١ لسنة ١٩٤٨ الصادر في ١٦ من يوليو سنة ١٩٤٨ وهو مجموعة التقنين المدني الجديد على أنه :

« يسرى على الميراث ... قانون المورث ... وقت موته » .

وكانت هذه الفقرة في المشروع التمهيدي هي الفقرة الأولى من المادة ٣٨ التي كان نصها :

« يسرى على المسائل الخاصة بالميراث قانون المورث وقت موته » (١) .

(١) النصوص المتأصلة للفقرة الأولى من المادة ١٧ مدني هي في المادة ٢٥ من القانون المدني الألماني التي تقرر :

Int. Civ. Alle. Art. 25. — La succession de l'étranger qui, à l'époque de son décès, avait son domicile en Allemagne, est dévolue d'après les lois de l'Etat auquel il appartient au moment de ce décès. Cependant un Allemand peut faire valoir ses droits à une succession, même s'ils ne sont fondés que sur les lois allemandes, à moins que d'après le droit de l'Etat auquel le défunt appartenait, les lois allemandes ne fussent exclusivement applicables aux allemands domiciliés dans cet Etat.

ونص المادة ٢٥ من القانون الياباني التي تقرر :

Jap. H. Art. 25. — Succession is governed by the law of the country of the ancestor.

ونص المادة ٢٨ من القانون البولوني التي تقرر :

Loi Pol. Art. 28. — Les droits aux successions sont régis par la loi nationale du défunt lors de son décès. Les successeurs doivent être capables de recueillir tant d'après la loi applicable à la succession, que d'après leur propre loi nationale.

ونص المادة ١٣ من القانون المدني الإيطالي التي تقرر :

Civ. It. Art. 13. — Les successions pour cause de mort quelle que soit la situation des biens, sont régies par la loi de l'Etat auquel appartient le défunt au moment de sa mort.

ونص المادة الأولى من اتفاقية لاهاي سنة ١٩٢٨ التي تقرر :

Conv. La Haye, 1928. Art. 1. — Les successions, en ce qui concerne la désignation des successibles, l'ordre dans lequel ils sont appelés, les parts qui leur sont attribuées, l'obligation au rapport, le partage, la quotité disponible et la réserve, sont soumises à la loi nationale du défunt au moment de son décès.

وجاء في المذكرة الإيضاحية عن مشروع المادة ٣٨ ان هذا المشروع :
 « نقل في هذا الشأن نصوص الفقرة ٤٩ من المادة ٢٩ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة والمادتين ٥٤ ، ٥٥ — ٧٧ ، ٧٨ مدني ولكن بعد أن تناول هذه النصوص بالتعديل في ناحيتين فإحدى من ناحية انه عين في النص الوقت الذي يرجع إلى قانون الجنسية فيه وهو وقت لم تعينه المادة ٢٩ التي تقدمت الإشارة إليها . فنصت الفقرة الأولى على أن المسائل الخاصة بالميراث يسرى عليها قانون المورث وقت موته أسوة بالمادة ١٣ من التقنين الإيطالي الجديد .
 فقانون جنسية المورث . . ينطبق على المسائل المتعلقة بهذا النظام وحده كتحديد الورثة وأسباب النع والحجب والحرمان ونصيب كل وارث . . . (انظر في هذا المعنى المادة ١ من اتفاقية لاهي المعقودة في سنة ١٩٢٨) (١) .

وقد جاء في محضر جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٣٧ أمام لجنة المرحوم كامل صدقي التي ناقشت المادة ٣٨ في المشروع التمهيدى أن المسيو بينيتا تلى المادة ١٥ من المشروع التمهيدى الذي وضمه المسيو لينان ده بلفون ونصها كالآتي :

« يسرى على المسائل الخاصة بالمواريث . . . قانون من فتحت تركته وقت موته أيأ كانت طبيعة الأموال والبلد الذي توجد فيه

وأردف بأن اللجنة الفرعية تقترح اقتباس هذا النص بحالته . واقترح المسيو باسار أن يستعاض عن عبارة « من فتحت تركته » بلفظه « المتوفى » — ورأت اللجنة الموافقة على هذا النص وجعلت المادة ١٧ من الباب التمهيدى بالصيغة التالية : — يسرى على المواريث . . . قانون المتوفى في وقت موته أيأ كانت طبيعة الأموال والبلد الذي توجد فيه » (٢) .

٦ — القضاء المصرى بعد صدور التقنين المصرى الجديد :

(١) لم يكد التقنين المدنى الجديد ينفذ حتى سارع القضاء المصرى بتطبيق ما استقر عليه الفقه المصرى بشأن وجوب تطبيق القانون الأجنبى على مواريث الأجانب المسلمين فرفض الدفع بوجوب تطبيق الشريعة الإسلامية على مواريث الأتراك المسلمين وقرر :

« مجرد اختلاف شريعة معينة أو قانون معين مع الشريعة الإسلامية أو مع أحكام قانون آخر من القوانين المصرية لا يؤدي في ذاته إلى اعتبار الأحكام المغايرة لأحكام الشريعة الإسلامية أو القوانين المصرية الأخرى مخالفة للنظام العام في مصر . والقول بغير ذلك يجعل قاعدة الإسناد المنصوص عليها في المادة ١٧ مدنى لغواً » (٣) .

(ب) وقرر أيضاً :

« ان المادة ٨٧٦ ققرة أولى من القانون المدنى المصرى وهى التى تقضى بأن تسرى فى شأن التركات

(١) مشروع تنقيح القانون المدنى ، مذكرة إيضاحية ، ١ — الباب التمهيدى ، ص ٨٥ — ٨٦ .

(٢) القانون المدنى ، مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الأول ، الباب التمهيدى ، ص ٢٧٢ .

(٣) محكمة القاهرة الابتدائية ، ٢٩ أبريل ١٩٥٢ ، القضية رقم ٢٣٩٤ كلى مصر سنة ١٩٤٩ ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة ٢٤ ، عدد ١ — ٢ ، مارس — أبريل سنة ١٩٥٤ ، ص ٨٤ .

أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة في شأنها خاصة بالمصريين ولا تهدم قاعدة الإسناد الواردة في المادة ١٧ مدني .

وأن مجرد الاختلاف في أنصبة الورثة ما بين القانون الأجنبي والقانون المصري لا يجمع الأول مخالفاً للنظام العام في مصر . والقول بتطبيق القانون المصري في حالة توافر هذا الاختلاف من شأنه هدم قاعدة الإسناد الواردة في المادة ١٧ مدني خاصة أن قواعد الشريعة الإسلامية والقوانين المستمدة منها تجيز حرمان بعض الورثة أو إنقاص أنصبتهم أو إظهار بعض الورثة على بعض بتصرفات مشروعة كالهبة والوصية» (١) .

(ج) وقررت محكمة النقض أنه :

« متى كانت الدعوى قد وجهت إلى الوارث اليوناني الجنسية فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ قضى بإلزامه بديون هذه التركة من ماله الخاص وفقاً لأحكام المادة ١٩٠٩ من القانون المدني اليوناني التي تخضع لها في خصوص الإرث » (٢) .

(د) وقرر هذا القضاء أيضاً بالنسبة لمسألة من مسائل الأحوال الشخصية — قياساً مع الميراث واضح البدهة — أنه :

« فيما يتعلق بالنفقة فإنها كآثر من الآثار التي يرتبها عقد الزواج تخضع أصلاً لأحكام قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت انعقاد الزواج وهذا القانون في الدعوى الحالية هو القانون الإيطالي ، غير أنه إزاء تمسك الزوج بوجوب تطبيق الشريعة الإسلامية في أصل التزامه بإداء النفقة لمطلقته ومدة استحقاقها لها إن كان يستحق لها منها شيئاً في ذمته — وإزاء أن أحكام القانون الإيطالي بشأنها تختلف اختلافاً كلياً عن أحكامها في الشريعة الإسلامية فإنه يتعين الفصل أولاً فيما إذا كانت أحكام النفقة الخاصة بمطالبة المسلم تعتبر من قواعد النظام العام بالنسبة للمسلمين في مصر أو لا تعتبر كذلك وذلك تمهيداً لمعرفة أي القانونين — الإيطالي أو الشريعة الإسلامية — هو الواجب التطبيق بالنسبة للنفقة المطالب بها في الدعوى الحالية ...

وحيث إنه فضلاً عما قرره محكمة النقض فإنه بان أيضاً من مناقشات لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ أن القواعد المتعلقة بالآثار المالية للزواج التي ترتبها القوانين الأجنبية في ذمة كل من الزوجين ومنها الالتزامات الخاصة بنفقة أحدهما على الآخر تكون واجبة الاحترام في مصر لأنها لا تتعارض مع النظام العام في مصر (يراجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني ، الجزء الأول ، تعليقات على المادة ١٣ من القانون المدني الجديد) » (٣) .

(١) محكمة القاهرة الابتدائية ، ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ ، قضية رقم ١٧٧ سنة ١٩٥١ أحوال شخصية ، المرجع السابق ، ص ٨٣ .

(٢) نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٥٥ ، الحمام ، السنة ٣٦ ، ديسمبر ١٩٥٥ ، العدد ٤ ، ص ٥٤٦ — ٥٤٧ .

(٣) محكمة القاهرة الابتدائية ، ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ ، قضية رقم ١٤٩ سنة ١٩٥٤ ، الحمام ،

السنة ٣٩ ، أكتوبر ١٩٥٨ ، العدد ٢ ، ص ٢٠١ .

(هـ) وقررت محكمة النقض أيضاً أنه :

« القاعدة الأساسية المتفق عليها في معاهدة مونترو بالنسبة لفترة الانتقال هو أنه متى كان القانون الواجب تطبيقه طبقاً للمادة ٢٩ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة قانوناً أجنبياً فالاختصاص في المنازعات والمشاكل المتعلقة بالأحوال الشخصية يكون للمحاكم المختلطة . . . ولما كان الطرفان إيطاليين فإن القانون الإيطالي هو القانون الواجب التطبيق دون سواء في مسائل أحوالها الشخصية . . . ولما كان القانون الواجب التطبيق في شأن الإيطاليين . . . هو القانون المدني الإيطالي وهو قانون أجنبي » .

وانتهت محكمة النقض إلى تطبيق المادة ٥٨٤ من القانون المدني الإيطالي التي تنص على شروط حصول الزوج الباقي بعد وفاة شريكه في الزواج الباطل على حصة ميراثه (١) .

ولم تفرق محكمة النقض — وهي بصدد استعراض قاعدة تطبيق القانون الأجنبي على تركة المورث الأجنبي — بين الأجنبي المسلم وغير المسلم .

(و) وقد استقر القضاء — طبقاً للمادة ١٧ مدني — على وجوب الأخذ بقانون جنسية المورث فقضت محكمة استئناف اسكندرية :

« من حيث أنه متى ثبت مما سلف بيانه أن المرحوم . . . كان بريطاني الجنسية فإن قاعدة الإسناد الواجبة التطبيق هي النصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ١٧ من القانون المدني المصري . . .

ومن حيث إنه استناداً إلى ما تقدم يكون القانون البريطاني هو الواجب التطبيق » (٢) .

٧ — الفقه المصري بعد صدور التقنين المصري الجديد :

بدأت الصورة الغامضة المهزوزة لفكرة النظام العام — كدفع يمكن أن يعترض القانون الأجنبي على مواريث الأجنبي المسلم — تتضح معالمها ، وتستبين خطوطها ، وتستقر على أسس مفهومة صالحة لدى فقه القانون الدولي الخاص المصري .

(١) فقد قرر هذا الفقه — وكان القضاء الشرعي إذ ذاك قائماً وهو قضاء لا يقضي إلا طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية :

« إن المحاكم الشرعية لا تطبق القانون الإسلامي وحده فإن المشرع المصري أدخل على هذا القانون تعديلات عديدة وهذه المحاكم ملزمة بأن تطبق القواعد الخاصة التي قررها المشرع الوضعي باعتبار أن هذه القواعد جزء لا ينفصل عن القانون الإسلامي .

والمحاكم الشرعية طبقاً للقانون الصادر بالموافقة على معاهدة الإقامة مع إيران ملزمة بتطبيق القوانين الإيرانية .

(١) نقض ١٩ يناير ١٩٥٦ ، المحاماه ، السنة ٣٧ ، العدد ٢ ، أكتوبر سنة ١٩٥٦ ، ص ١٨٢ — ١٨٣ .

(٢) استئناف اسكندرية ، ١١ أبريل سنة ١٩٥٧ ، قضيتان رقم ١٦ ، ٤٥ سنة ١٩١١ ق أحوال شخصية ، المحاماه ، السنة ٣٨ ، أكتوبر ١٩٥٧ ، العدد ٢ ص ١٦٦ وما بعدها ، قاعدة ١١٥ .

ومع ذلك فيجب أن نلاحظ أن الإيرانيين مسلمون وأن الأحوال الشخصية للإيرانيين يحكمها مذهب خاص من مذاهب القانون الإسلامي وهو مذهب الشيعة وهذا المذهب يتعارض أحياناً تعارضاً عميقاً مع المذهب الحنفي الذي تطبقه المحاكم الشرعية» (١).

(ب) وقرر هذا الفقه أيضاً أن المشرع المصري :

« التزم منذ عهد الإصلاح القضائي إلى الآن اعتبار الميراث من الأحوال الشخصية المواد ٤ مدني مختلط ، ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، ٢٨ من لائحة النظام القضائي للمحاكم المختلطة ، ٢ من المرسوم بقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ ، وهي جميعاً ملغاة والمادة ١٣ من قانون نظام القضاء — كما التزم مبدأ وحدة القانون الذي يحكمه وعين هذا القانون على أساس جنسية المتوفى وليس على أساس موطنه وقد صارت قاعدة خضوع الميراث لقانون جنسية المتوفى قاعدة تقليدية في التشريع المصري .

وإذا ما أردنا تقدير القاعدة الواردة في المادة ١٧ ققرة ١ مدني لقلنا إن الميراث يعتبر من الأحوال الشخصية من حيث أن تنظيم الخلافة بسبب الموت يقوم على اعتبارات عائلية كما أن إخضاعه لقانون جنسية المتوفى يتفق مع السياسة التي أتبعتها المشرع المصري من اعتبار القانون الشخصي هو قانون الجنسية وقد بينا فيما تقدم رأينا في أفضلية قانون الجنسية على قانون الموطن في مصر في مجال التنازع في مواد الأحوال الشخصية» (٢).

ومع ذلك فإن صاحب هذا الرأي — بعد أن ساير الإجماع بشأن إطلاق قاعدة تطبيق القانون الأجنبي على موارث الأجانب مسلمين وغير مسلمين عاد فردد أن هناك رأياً يقول بأن حكم القانون المصري القاضي بأن للذكر مثل حظ الأنثيين يتعلق بالنظام العام بالنسبة للمسلمين فيسرى عليهم ولو كان القانون الأجنبي الواجب التطبيق يقضي بمساواة الذكر بالأنثى ، ردد هذا الرأي ولسكنه لم يأخذ به ولم يحتضنه بل أنه استطرد فذكر أمثلة على ما يمكن أن يعد من النظام العام وليس بين هذه الأمثلة حرمان وارث أو تفضيل وارث على آخر بما يفهم منه أنه يقر الإجماع المنعقد على وجوب تطبيق القانون الأجنبي في هذه الحالة — أي حالة التفضيل أو الحرمان أو الحجب — حتى ولو كانت مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية بالنسبة لموارث الأجانب المسلمين .

(ج) وخطا الفقه المصري خطوة أخرى في تحديد معالم فكرة النظام العام فقرر :

« الأصل أن الدفع بالنظام العام إنما يدفع به في حالة ما يعمل الخلاف بين القانون الوطني والقانون الأجنبي حداً من التنافر الصارخ بحيث تكون أحكام القانون الأجنبي غير مقبولة في ضمير المجتمع الوطني — ولهذا السبب تنص المادة ٢٨ من القانون المدني — بأنه لا يجوز تطبيق أحكام قانون

(١) أحمد مسلم ، المرجع المشار إليه سابقاً ، ص ١٢٠ — ١٢١ ، وقد أشار إلى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها القانون رقم ٧٨ في ١٢ من مايو سنة ١٩٣١ والتي تنص على أنه :

« تصدر الأحكام طبقاً للمدونات في هذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة ما عدا الأحوال التي ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب أن تصدر الأحكام طبقاً لتلك القواعد .

(٢) عز الدين عبدالله ، القانون الدولي الخاص المصري ، الجزء الأول ، الطبعة الثالثة ، ١٩٥٤ ، ص ٢٦٠ — ٢٦١ .

أجنبي إذا كانت أحكامه مخالفة للنظام العام أو الآداب» (١) .

(د) ثم خطا فقه القانون الدولي الخاص المصرى وهو يعمل جاهداً على الحد من فكرة النظام العام وتضييق دائرة اعتراضها تطبيق القانون الأجنبي فنقل ما هو مستقر في فقه القانون الدولي من التفرقة بين النظام العام الدولي والنظام العام الداخلى ثم انتهى إلى أن :

« يمكن أن يقال إن قواعد النظام العام الداخلى باعتبارها قواعد لا يمكن لرعايا الدولة أن يتفقوا على مخالفتها تعتبر أوسع دائرة من النظام العام لأن قواعد هذا الأخير وهى تمنع تطبيق القانون الأجنبي تعتبر في الوقت نفسه من النظام العام الداخلى أى لا يمكن للوطنيين أن يتفقوا على خلافها ولكن العكس غير صحيح أى لا تعد قواعد النظام العام الداخلى مانعة من تطبيق القانون الأجنبي الذى تقضى بتطبيقه قواعد القانون الدولي الخاص .

وينبى على ذلك ضرورة ترك المسألة للقاضى حتى يفصل فيها — وفي ظل رقابة محكمة النقض — وفقاً للظروف والأحوال فإذا تبين له أن تطبيق القانون الأجنبي الواجب التطبيق عملاً بقاعدة الإسناد في قانونه يتجافى مع الأنظمة الواردة في قانونه أو يصطدم مع الشعور العام في بلاده وجب عليه استبعاده لأنه يعتبر في هذه الحالة مخالف للنظام العام ويستطيع القاضى — في سبيل إنجاز مهمته — الاسترشاد بالفرض المقصود من القواعد الواردة في قانونه — والجزاء الذى يرتبه هذا القانون على مخالفتها » .

وانتهى هذا رأى بعد أن سرد الاعتراضات العديدة على التوسع في إثارة فكرة النظام العام في صدد تطبيق القوانين الأجنبية على الأجانب المسلمين إلى التقرير :

« وبقينا أن هذه الاعتراضات كانت محل نظر الشارع في البلاد الإسلامية وبخاصة في السنين الأخيرة وقد كان لهذه الاعتراضات أثرها في التشريعات التى صدرت أخيراً ولذلك ليس بمستغرب أن نجد واضعى القانون المدنى في كل من الجمهورية العربية المتحدة والجمهورية العراقية والمملكة الليبية المتحدة قد عنوا بوضع قواعد صريحة يتيح تطبيق القوانين الأجنبية حتى على العلاقات القانونية التى يكون أحد أطرافها من أبناء المسلمين » (٢)

(هـ) وقد انتهى آخر ما صدر عن فقه القانون الدولي الخاص المصرى بشأن الدفع بالنظام العام بالنسبة للميراث المستحق عن الأجنبي المسلم إلى التقرير بوضوح وجلاء :

« ان الرأى المستقر عليه في الفقه والقضاء أن تحديد نطاق النظام العام أمر يحيط به شيء من الغموض والإبهام فلم يصل الفقهاء إلى تحديد منضبط لهذه الفكرة ولم ينتهوا إلى إبراز المسائل التى تتعلق بالنظام العام والتى لا تتعلق به بل أن غموض هذه الفكرة يمنع من نجاح أية محاولة في هذا الشأن وانتهى الرأى إلى ترك أمر تحديد ما يتصل بالنظام العام وما لا يتصل لقاضى الموضوع بقدره

(١) نصيف زكى ، منازعات الأحوال الشخصية ، المحاماه ، السنة ٣٧ ، العدد ٣ ، نوفمبر ١٩٥٦ ، ص ٣٤٨ — ٣٤٩ .

(٢) جابر جاد عبد الرحمن ، تنازع القوانين ، سنة ١٩٥٩ ، ص ٥٢ ، ٥٥١ ، ٥٦٠ — ٥٦١ .

تبعاً لظروف كل دعوى وملابسات كل قضية بمعنى أن تقدير ما إذا كانت المسألة المعروضة مخالفة للنظام العام أم لا متروك لفاضى الموضوع الذى يقدره على أساس التناظر والتناقض الجوهرى بين التشريعين فى اللحظة التى يتعمل فيها الموضوع .

وقد رأت بعض المحاكم — بحق — أن قاعدة المساواة بين حصة الذكر والأنثى فى الميراث طبقاً للقانون التركى لا تخالف فى شيء النظام العام فى مصر ذلك أن القول بغير ذلك من مؤداه جعل قاعدة الإسناد فى الميراث . . . لغوا وكان أخرى بالشارع المصرى أن يستبدل بها قاعدة أخرى من مقتضاها وجوب اتباع أحكام القوانين المصرية فى مسائل الميراث والوصايا دائماً وبغير تمييز بين المصريين والأجانب وهذا مالم يقل به أحد . هذا فضلاً عن أننا لا نجد ما يدعو إلى اعتبار مجرد مخالفة القانون الأجنبى لقواعد الميراث فى مصر منافياً للنظام العام المصرى فأى نظام يتأذى من توريث الذكر مثل الأنثى ؟ وأى ضمير جماعى يستنكر توزيع التركة على هذا النحو ؟ فإذا أضفنا إلى ذلك أن المشرع المصرى حيناً أخذ بمبدأ شخصية القوانين فى مواد الميراث . . . إنما جاء متمشياً مع ما جرى عليه العرف الدولى وما سار عليه القانون المقارن وما أمله به المنطق الحديث^(١)

وقد استند هذا رأى — فى تأييد اتجاهه — إلى رأى فقهى سابق قرر بعد أن استعرض الحالات التى يؤدى فيها تطبيق قواعد الإسناد الواردة فى القانون المدنى الجديد إلى إخضاع الأحوال الشخصية للأجانب لأحكام الشريعة الإسلامية .

« على أن مجال الأخذ بكل ما تقدم يكون حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك فى قانون خاص أو فى معاهدة دولية نافذة فى مصر طبقاً لما تقضى به المادة ٢٣ من القانون المدنى »^(٢)
أى أن هذا رأى يستبعد تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على الأجانب المسلمين بالنسبة للموارث أمام وجود نص المادة ١٧ فقرة أولى مدنى جديد ، وهو نص واضح ، قاطع فى وجوب تطبيق القانون الأجنبى فى هذه الحالة .

(١) أحمد رفعت خفاجى ، رابع لطفى جمه ، قضاء الأحوال الشخصية ، ١٩٦٠ ، هامش ص ٥١١ — ٥١٢ .

(٢) سيف النصر زكى ، الأحوال الشخصية للأجانب ومدى خضوعها لأحكام الشريعة الإسلامية ، مجلة

التشريع والقضاء — السنة الثانية ، ١٩٥١ — ١٩٥٢ ، ص ٥٢ .

طبيعة حق المستأجر في الفقه الاسلامي الحنفى

لأستاذ سمير عبد السيد تناغور
المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٢ —

الباب الثانى

نفي عينية حق المستأجر في عقد إيجار الأشياء

١٣ عقد الإيجار في القوانين الغربية الحديثة هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم . وهذا التعريف يصدق على نوع واحد من أنواع الإيجار في الفقه الإسلامى هو إيجار الأشياء . وقد أثبتنا من قبل أن حق المستأجر في إيجار الأشياء هو حق شخصى قياساً على حق المستأجر في إيجار الأشخاص . ونعود الآن فنؤكد هذه النتيجة أصلاً لقياساً ، وذلك بالرجوع إلى الأحكام التفصيلية لعقد إيجار الأشياء . وحق المستأجر في هذا العقد لا يمكن اعتباره حقاً عينياً بأى حال لأنه يرد على منفعة العين لاعلى العين ذاتها ، ولأنه لا يعطى المستأجر حقاً في التبع ولا في الأفضلية ، ولأنه لا يمكن مباشرته إلا بوساطة شخص آخر هو المؤجر ونتناول هذه المسائل في المباحث التالية :

المبحث الأول

حق المستأجر يرد على المنفعة ولا يرد على العين

١٤ — التمييز بين المنفعة والعين :

المستأجر أكثر من حق واحد وكل حق من حقوق المستأجر على حدة يرد على عمل المؤجر أما إذا نظرنا إلى هذه الحقوق جملة واحدة باعتبارها حقاً واحداً قلنا إنها ترد على المنفعة . والمنفعة شيء آخر غير العين ، والعين هى محل المنفعة ، والعين قد يكون لها منفعة وقد لا يكون لها منفعة . فإذا لم يكن لها منفعة لم يحز استئجارها لأن الإيجار يرد على المنفعة وليس للعين منفعة . وإن جاز في هذه الحالة نقل ملكيتها لأن الملكية ترد على العين ذاتها والعين موجودة وإن لم يكن لها منفعة . وفي هذا يقول الكاسانى « لأن كون البيع مقدور الانتفاع ليس بشرط لجواز البيع فيع الأرض السبخة جائز ولكن كون الشيء للمستأجر منتفعاً به بنفسه شرط صحة الإيجار (١) » فالمنفعة إذن ليست هى

(١) الكاسانى ، المرجع السابق ص ١٨٧ .

العين وفي هذا يقول السرخسي « وبهذا تبين أنها ليست كالعين فإن من يملك العين بالهبة يجوز له أخذ العوض بالبيع^(١) » والمنفعة بخلاف العين لا تورث فإذا مات مالك المنفعة وهو المستأجر لا يخلفه وارثه في المنفعة وفي هذا يقول السرخسي « والمنفعة المجردة لا تورث ألا ترى أن المستعير إذا مات لا يخلفه وارثه في المنفعة وقد بينا أن المستعير مالك المنفعة وفي حكم التورث لا فرق بين الملك يبدل وبغير بدل^(٢) » . وهذا فرق آخر بين العين والمنفعة فالعين تورث أما المنفعة فلا تورث . ومن الفروق الأخرى بين العين والمنفعة أن المنفعة ليست مالا أما العين فهي مال . وفي هذا يقول الكاساني « المنافع في الأصل ليست بمال خصوصاً منافع الحر وبالأجارة تصير مالا وجعل ما ليس بمال مالا من باب النظر^(٣) » . والمنفعة تختلف عن العين كذلك في أن العين شيء موجود أما المنفعة فهي غير موجودة وقت العقد ولكنها توجد شيئاً فشيئاً وفي هذا يقول الكاساني « المنافع تحدث شيئاً فشيئاً والعقد ينعقد على حسب حدوث المنافع^(٤) » . ويقول أيضاً « فلا تصير منافع المدة مسلمة بتسليم محل المنفعة لأنها معدومة والمعدوم لا يحتمل التسليم وإنما يسلمها على حسب وجودها شيئاً فشيئاً » . فالفرق واضح إذن بين العين وبين المنفعة والإيجار يرد على المنفعة لا على العين . يقول الكاساني « إذ الإجارة بيع المنفعة لا بيع العين^(٥) » . وسيزداد الفرق بين العين وبين المنفعة وضوحاً فيما بعد .

١٥ — وإذا طُلبت المنفعة شيء آخر غير العين فهو سلك أده هناك عمارة بينهما : فالعين هي

محل المنفعة ورؤية المنفعة يمكن تحقيقها رغم أن المنفعة غير موجودة برؤية العين محل المنفعة . والعلم بالعقود عليه وهو المنفعة يكون ببيان أشياء منها بيان العين محل المنفعة . أما أن العين هي محل المنفعة ففي هذا يقول الكاساني « إلا أن المنفعة تختلف باختلاف محل المنفعة فيختلف استيفاءها باستيفاء منافع المنازل بالسكنى والأراضي بالزراعة والياب والحلل وعبيد الخدمة بالخدمة والدواب^(٦) بالركوب » . أما ما يتعلق بالرؤية ففي هذا يقول السرخسي « رؤية العقود عليه وهو المنفعة لا تتأتى ولكن يصير ذلك معلوماً برؤية الدار^(٧) » . أما ما يتعلق بالعلم فيقول فيه الكاساني « العلم بالمعقود عليه هو المنفعة يكون ببيان أشياء منها بيان محل المنفعة^(٨) » . ويلاحظ من هذا الكلام أن العلم بمحل المنفعة وهو العين لا يكفي وحده للعلم بالمنفعة بل إحدى وسائل العلم فقط ولكن العلم الحقيقي يقتضي أيضاً العلم بالمدة وفي هذا يقول الكاساني « والعلم بالمعقود عليه وهو المنفعة يكون ببيان المدة في

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣١ .

(٢) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٤ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٨ .

(٤) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٨ .

(٥) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٨٣ .

(٦) الكاساني ، المرجع السابق ، ص ١٧٥ .

(٧) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥١ .

(٨) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٠ .

إجارة الدور والمنازل والبيوت والخوانيت وفي استئجار الظئر^(١) . هذه هي العلاقة بين المعقود عليه وهو المنفعة وبين العين وهي محل المنفعة وهي العلاقة الطبيعية بين الشيء ومحلّه .

١٦ — ونبحث بعد ذلك فيما إذا كانت المنفعة متقومة في ذاتها أو غير متقومة : والمبدأ في هذا

العقد أن المنفعة غير متقومة في ذاتها ، وأنها تتقوم فقط بالعقد الصحيح أو الفاسد ولا تتقوم على الغاصب من غير عقد . وفي هذا يقول السرخسي « المنفعة ليست بمال متقوم في نفسها^(٢) » . ويقول الكاساني « النافع في الأصل ليست بمال خصوصاً منافع الحر وبالإجارة تصير مالا وجعل ما ليس بمال مالا من باب النظر^(٣) » . والمنفعة تتقوم بعقد الإيجار صحيحاً أو فاسداً . يقول السرخسي « فكما أن المنفعة تتقوم بالعقد الجائز فكذلك بالعقد الفاسد^(٤) » والمنفعة لا تتقوم بغير عقد إيجار فهي لا تتقوم على الغاصب . وفي هذا يقول السرخسي « رجل وكل رجلا بأن يؤاجر منزلاً له فوهبه الوكيل لرجل أو أعارة آياه فسكنه سنين ثم جاء صاحبه فلا أجر له على الوكيل ولا على الساكن لأن كل واحد منهما غاصب فالوكيل في الهبة والإعارة مخالف ولكن المنفعة لا تتقوم على الغاصب من غير عقد^(٥) » ويقول الكاساني « ولو فسخ القاضى الإجارة ثم زرع المستأجر لا يجب شيء من الأجر لأن القاضى لما نقض العقد فقد بطل العقد فصار مستعملاً مال الغير من غير عقد فصار غاصباً والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بالعقد الصحيح أو الفاسد^(٦) » . ومعنى تقوم المنافع أن يستحق بها الأجر فما لم توجد منفعة متقومة للشيء فلا أجر . وهنا نرى ثلاث مراحل ، الأولى توجد فيها عين لا منفعة لها وهذه لا يجوز استئجارها . والثانية توجد فيها عين لها منفعة غير متقومة لعدم وجود عقد إيجار صحيح أو فاسد . والثالثة توجد فيها عين لها منفعة متقومة بعقد إيجار . وحق المستأجر لا يظهر في غير هذه للرحلة فهو حق وارد لا على المنفعة فحسب ولكن على المنفعة المتقومة أيضاً .

١٧ — وينبغي أن نبحث بعد ذلك هل للمنفعة وجود مادي ؟ في هذه المسألة خلاف كبير

بين الحنفية والشافعية فبينما يرى الحنفية أن المنافع معدومة وقت العقد ، وأنه ليس لها وجود مادي ، وأنها تتحقق شيئاً فشيئاً ، فالعقد ينعقد آنفاً بنا بحسب ما يحدث من المنفعة وكذلك فالأجر يستحق آنفاً بنا بحسب ما يحدث من المنفعة . فإن الشافعي على عكس ذلك يرى أن للمنفعة وجود مادي وهو يشبهها في ذلك بالأعيان . وينبغي ملاحظة أن الشافعي لم يخلط بين المنفعة وبين العين محل المنفعة ولكنه أراد فقط أن يثبت للمنفعة وجود مادي فقال أنها قائمة كالأعيان . وهو لا يقصد بذلك الأعيان محل المنفعة ولكنه يقصد الأعيان بصفة عامة أي الأشياء المادية . فهو إذا قال أن المنفعة كالأعيان لا يقصد بذلك أن المنفعة ومحلها شيء واحد ، فهذا لغو ولكنه يقصد أن للمنفعة وجود

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨١ .

(٢) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٠ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٨ .

(٤) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٠ .

(٥) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٦ .

(٦) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٤ .

مادى كالأعيان . وفي هذا يقول الكاساني « وفي كيفية انعقاد العقد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث المنفعة فلم تكن المنفعة معينة بل معدومة وقت العقد . . . وعند الشافعي منافع المدة تجعل موجودة وقت العقد كأنها أعيان قائمة^(١) » . ويقول السرخسي « الأصل عند الشافعي أن المنافع في حكم الأعيان القائمة وعند الحنفية عقد الإجار في حكم عقود متفرقة حتى يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة^(٢) » . ويقول السرخسي « الأصل عند الشافعي أن المنافع كالأعيان الموجودة حكماً فنصير مملوكة له بالعقد مسلمة إليه بتسليم الدار^(٣) » . ويترتب على أن المنفعة ليس لها وجود مادي عند العقد في نظر الحنفية أنه لا يجوز عندهم استئجار السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة . وأياً ما كان الخلاف فإن الثابت في المذهب الحنفي الذي نبهت في نطاقه هو أن المنفعة معدومة وقت العقد وأنه ليس لها وجود مادي ولذلك قلنا إن ملكية المنفعة التي تثبت للمستأجر ليست نوعاً من أنواع الملكية في القوانين الغربية ، فالملكية في القوانين الغربية لا ترد إلا على شيء مادي .

١٨ — وإذا كانت المنفعة شيء غير مادي فسرهي هي دين في الزمة ؟ الالتزام بالدين في الفقه الإسلامي « هو التزام محله مبلغ من النقود أو جملة من الأشياء المثلية . وهذا هو الذي يتعلق بالذمة . وعرف صاحب « مرشد الحيران » الدين بأنه ما وجب في ذمة المدين بعقد استهلاك مال أو ضمان غصب^(٤) » وهذا التعريف لا يصدق كما هو ظاهر على المنفعة ولذلك فإن المنفعة ليست ديناً في الذمة . وفي هذا يقول السرخسي « ولما كان المعقود عليه مما يحدث في المدة لا يتصور حدوثه جملة بل يكون شيئاً فشيئاً فهذا بمنزلة اشتراط الأجل فإن المطالبة بالتسليم تتأخر بالأجل فكذلك المطالبة بتسليم جميع المعقود عليه لا تثبت في الحال بل تتأخر إلى حدوث المنفعة وهذا أبلغ من ذلك لأن بالأجل لا يتأخر انعقاد العقد وهنا يتأخر انعقاد العقد في حق المعقود عليه ولكن ليس بدين على الحقيقة لأن الدين ما يثبت في الذمة والمنافع لا تثبت في الذمة^(٥) » . وتفسير هذا الكلام ما يأتي :

١ — عنصر المطالبة وهو ما يميز الحق الشخصي عن الحق العيني موجود في التزام المؤجر بتسليم المعقود عليه وهو المنفعة كوجوده في الالتزام بالدين .

٢ — لما كانت المنفعة غير موجودة وقت العقد فلا يمكن تسليمها في هذا الوقت بل يتأخر تسليمها إلى وقت حدوثها ، ويكون ذلك شبيهاً بتأخير تنفيذ الالتزام بالدين حتى الأجل المضروب له .

٣ — لا يتأخر انعقاد العقد لوجود أجل للدين ، ولكن يتأخر انعقاد العقد حتى توجد المنفعة وتسلم المستحق فينعقد العقد آنناً فآنناً .

٤ — رغم أن الالتزام بالأجل يشبه الالتزام بتسليم منفعة المعقود عليه من كل وجه إلا أن هذا

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٤ .

(٢) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣٦ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣٠ .

(٤) السهوري مصادر الحق ص ١٠ .

(٥) السرخسي ، ص ١٤٠ .

الالتزام الأخير لا يعتبر ديناً لأن الدين كما سبق محله القول هو التزام محله مبلغ من النقود أو جملة من الأشياء المثالية .

ويقول الكاساني : « إيجار المنفعة بالمنفعة لا يعتبر بيعاً لدين بدين لأن المدفعتين معدومتين وقت العقد ، أما الدين فهو اسم لوجود في الذمة فأما مالا وجود له وتأخر وجوده إلى وقت فلا يسمى ديناً » (١) . ويتضح من كلام الكاساني أن المنفعة لا تعتبر ديناً لأنها معدومة وغير موجودة وقت العقد ، أما الدين فهو اسم لوجود في الذمة . وهذا السبب بذاته هو الذي جعل المنفعة غير متقومة في ذاتها ، وهو يفرق أيضاً بينها وبين العين .

١٩ — ويتضح مما سبق أن المنفعة ليست هي العين بل أن العين محل المنفعة فقط ، وأن المنفعة ليست مالا منقولاً في ذاتها فهي لا تقوم إلا بعقد صحيح أو فاسد ، وأنها ليس لها وجود مادي ، وأنها ليست ديناً في الذمة . ولما كان المعقود عليه في عقد الإيجار هو المنفعة وذلك ثابت من أقوال الفقهاء الآتية :

« يجب أن يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوماً علماً يمنع من المنازعة فإن كان مجهولاً ينظر إن كانت تلك الجهالة ... » (٢) ، « الأجرة لا تجب بنفس العقد وإنما تجب عند استيفاء المعقود عليه وهو المنفعة » (٣) ، وقولهم « والعلم بالمعقود عليه وهو المنفعة يكون ببيان المدة في اجارة الدور والمنازل والبيوت والحوانيت » (٤) ، وقولهم « ولأن كل جزء من أجزاء المنفعة معقود عليه لأنه يتجدد ويحدث شيئاً فشيئاً » (٥) ، وغير ذلك من الأقوال التي تتردد في كل باب من أبواب عقد الإيجار ، فإن حق المستأجر تبعاً لذلك لا يمكن اعتباره حقاً عينياً لأن الحق العيني كما سبق القول هو سلطة للشخص على عين معينة ، فهو حق على العين ذاتها . أما حق المستأجر فلا يرد على العين ذاتها بل يرد على منفعتها ويجب تحديد نوع المنفعة التي يرد عليها حق المستأجر تحديداً دقيقاً وقت العقد وإلا وقع العقد فاسداً . إذ أن لكل عين منافع شتى ، وقد يقتصر حق المستأجر على منفعة بعينها ولذلك وجب بيان هذه المنفعة . وفي هذا يقول الكاساني : « الإجارة بيع المنفعة لا يبيع العين ... وفي إجارة الأرض لا بد فيها من بيان ما تستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فإن لم يعين كانت الإجارة فاسدة إلا إذا جعل له أن ينتفع بها بما شاء وكذا إذا استأجرها للزراعة فلا بد من بيان ما يزرع فيها أو يجعل له أن يزرع فيها ما شاء وإلا فلا يجوز العقد » (٦) . فحق المستأجر لا يرد إذن على العين ولسكن على منفعة العين . وهو لا يرد على كل منفعة العين بل يرد فقط على القدر من المنفعة المبين في العقد ويجب بيان هذا القدر عند التعاقد وإلا وقع العقد فاسداً .

ويلاحظ في النهاية أن المستأجر أكثر من حق واحد : فله الحق في أن يتسلم العين المؤجرة ، وله الحق في أن يقتضى من المؤجر صيانة العين المؤجرة ، وله الحق في أن يضمن له المؤجر عدم التعرض له في الانتفاع بالعين المؤجرة . وكل حق من هذه الحقوق يرد على عمل يقوم به المؤجر . فحق المستأجر

(١) الكاساني ، المرجع ص ١٩٤ (٢ و ٣ و ٤ و ٥) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٠ — ١٨١

(٦) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٣ .

في أن يتسلم العين المؤجرة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو فعل التسليم . وحق المستأجر في صيانة العين المؤجرة يرد على عمل يقوم به المؤجر هو فعل الصيانة والترميم . وحق المستأجر في الضمان يرد على عمل يقوم به المؤجر هو دفع التعرض للمستأجر في الانتفاع بالعين . فإذا نظرنا إلى حقوق المستأجر كل منها على حدة وجدنا أنها ترد على عمل يقوم به المؤجر ، وإذا نظرنا إليها جملة واحدة وجدنا أنها ترد على المنفعة . وسيأتى تفصيل ذلك فيما بعد . وننتقل الآن إلى المبحث الثانى نبين فيه أن حق المستأجر لا يثبت فيه حق التتبع .

المبحث الثانى

المستأجر لا يملك حق التتبع

٢٠ — أشرنا في بداية البحث إلى أن المستأجر لا يملك الحق في تتبع العين المؤجرة لافى مواجهة الخلف العام للمؤجر ولا فى مواجهة الخلف الخاص له ولا فى مواجهة الغير . ونتناول الآن هذه المسائل بنفس الترتيب .

٢٢ — أور : هو التتبع فى مواجهة الخلف العام للمؤجر : القاعدة المستقرة فى الفقه الغربى أن للحقوق العينية حجية مطلقة فى مواجهة الكافة من اشترك منهم فى إنشاء الحق العينى ومن لم يشترك وأن لها بصفة خاصة حجية فى مواجهة من اشتركوا فى إنشاء الحق هم والخلف العام لهم . ولو كان للمستأجر حقاً عينياً لفقد فى مواجهة الخلف العام للمؤجر ، أما وأن عقد الإيجار ينتهى بموت المؤجر وينقضى تبعاً لذلك حق المستأجر فهذا دليل قاطع على أن حق المستأجر ليس حقاً عينياً بأى حال وفى هذا يقول الكسانى « إذا مات المؤجر بطل العقد لأن العقد يقتضى استيفاء المنافع من ملك المؤجر ولو أبقينا العقد بعد موته لاستوفيت المنافع من ملك غيره وهذا خلاف مقتضى العقد^(١) » . ويتضح من هذا الكلام :

- ١ — أن مقتضى عقد الإيجار أن يستوفى المستأجر حقه من ملك المؤجر فقط .
- ٢ — بعد موت المؤجر وزال ملكه يزول حق المستأجر أيضاً . وفى هذا يقول السرخسى أيضاً « رجلان أجرا داراً ثم مات أحدهما فالعقد ينتقص فى حصته فان رضى الوارث وهو كبير أن تكون حصته على الإجارة ورضى به المستأجر فهو جائز لأن هذا عقد بينهما فى حصته بالتراضى وذلك جائز وإن كان مشاعاً لأنه يؤجر من شريكه فى نصيب الحى منهما العقد باقى لما بينا أن الشيوع الطارىء لا يرفع الإجارة إلا زفر رحمه الله فانه سوى بين الشيوع الطارىء والمقارن فقال بموت أحدهما تبطل الإجارة فهما^(٢) » . وهنا يعرض السرخسى لصورة خاصة من صور موت المؤجر ، وهى أن يكون المؤجر أكثر من شخص واحد ويموت أحدهم فيقول :

(١) الكسانى ، المرجع السابق ص ٢٢٢ .

(٢) السرخسى ، المرجع السابق ص ١٥٤ .

١ — زفر يرى أن العقد يبطل في حق الجميع ومن عداه يرى أن العقد يظل صحيحاً في نصيب الحى من المؤجرين ويبطل في نصيب من مات منهم .

٢ — يجوز لوارث المؤجر المتوفى أن يحدد عقد الإيجار في نصيب مورثه ويعتبر هذا العقد عقداً جديداً بينهما يشترط لصحته أن يكون الوارث رشيداً يملك التصرف في حقوقه الموروثة . فالثابت في المذهب إذن هو أن حق المستأجر ينقضى بوفاة المؤجر ولا ينفذ في حق ورثته ولا يجوز له الاحتجاج به في مواجهتهم . وتبرير هذا الحكم في المذهب هو ما يقوله الكاساني « الإجارة عندنا تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث النافع شيئاً فشيئاً^(١) » . وما يقوله السرخسي « والمنفعة تحدث على ملك صاحب الرقبة . . . فما يحدث فيها من المنفعة بعد الموت هو مضاف للعقد إلى ملك الغير وليس له ولاية إلزام العقد في ملك الغير وهذا لأن الإجارة تتجدد في ملك المعقود عليه بحسب ما يحدث من المنفعة^(٢) » . ويتضح من هذا أن السبب الفقهي في عدم نفاذ حق المستأجر في مواجهة الورثة أى الخلف العام للمؤجر هو أن حق المستأجر وارد على المنفعة . والمنفعة كما سبق إثبات ذلك من قبل ليس لها وجود مادي وأنها توجد آناً فآنآ ، ولذلك فإن ما يوجد منها بعد وفاة المؤجر إنما يوجد على ملك الوارث أى الخلف العام لا على ملك المورث . وكل ما يستطيعه المؤجر هو أن يملك المستأجر منفعة العين التي تحدث على ملكه هو ، وملكه ينتهي بوفاة ، ومع ذلك ينبغي أن نلاحظ أن حق المستأجر في الفقه الإسلامى ينفذ أحياناً في مواجهة ورثة المؤجر في حالات استثنائية وعلى سبيل العذر فقط . وفي هذا يقول الكاساني « ولو استأجر دابة إلى مكة فمات المؤجر في بعض المفازة فله أن يركبها أو يحمل عليها إلى مكة أو إلى أقرب الأماكن من المصر لأن الحكم يبطلان الإجارة ههنا يؤدي إلى الضرر بالمستأجر لما فيه من تعريض ماله ونفسه من التلف فجعل ذلك عذراً في بقاء الإجارة وهذا معنى قولهم إن الإجارة كما تفسخ بالعذر تبقى بالعذر وقالوا فيمن أكرى إبلاً إلى مكة ذاهباً وجائياً ومات الجمال في بعض الطريق فلم يستأجر أن يركبها إلى مكة أو يحمل عليها وعليه المسمى لأن الحكم بانفساخ الإجارة في الطريق إلحاق الضرر بالمستأجر لأنه لا يجد ما يحمله وما يحمل قماشه وإلحاق الضرر بالورثة إذا كانوا غيباً لأن المنافع تفوت من غير عوض فكان في استيفاء العقد نظر من الجانبين فاذا وصل إلى مكة رفع الأمر إلى الحاكم لأنه لا ضرر عليه في فسخ الإجارة عند ذلك^(٣) » .

ويتضح من هذا الكلام أن الأصل أن حق المستأجر ينقضى بوفاة المؤجر فلا ينفذ في حق الورثة ولا يحتاج به في مواجهتهم إلا في حالات العذر فإن حق المستأجر يبقى طبقاً لفكرة العدالة أو مراعاة للمصالح المتقابلة . وينبغي أن نلاحظ أن نفاذ حق المستأجر في مواجهة ورثة المؤجر في بعض الأحيان لا يعنى أنه حق عيني لأن الحق الشخصى ينفذ في مواجهة ورثة المدين به . ولكن عدم نفاذ حق المستأجر في مواجهة ورثة المؤجر في غالب الأحيان هو الذى يحتم أن هذا الحق ليس حقاً عينياً . لأن من خصائص الحق العيني الاحتجاج به في مواجهة الكافة ومن هؤلاء بل في مقدمة هؤلاء من اشترك في

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ٢٢٢ .

(٢) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٣ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ٢٢٢ .

إنشاء هذا الحق هو وورثته . ولذلك ننتهي إلى القول بأن حق المستأجر في الفقه الإسلامي الحنفي ليس حقاً عينياً لأنه ينقضي بوفاة المؤجر ولا يحتاج به في مواجهة ورثته . وهو ليس حقاً عينياً كذلك لأنه لا ينفذ في حق الخلف الخاص للمؤجر وهذا ما تناوله فيما يلي :

٢٢ — ثانياً : هو التبع في مواجهة الخلف الخاص للمؤجر : المقصود بالخلف الخاص في نطاق هذا البحث الشخص الذي نقل إليه المؤجر ملكية العين المؤجرة أو حق عيني عليها . والقاعدة في القوانين الغربية أن المستأجر وهو صاحب حق شخصي في هذه القوانين أن يحتاج بحقه على الخلف الخاص الذي انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة مادام عقد الإيجار أصبق من التصرف الذي انتقلت به الملكية إلى الخلف الخاص . وقد نص القانون المدني المصري على هذه القاعدة في مادتين نوردها باعتبار أن القانون المدني المصري يعد نموذجاً للقوانين الغربية الحديثة ، فينص في المادة ١٤٦ على أنه « إذا أنشأ المقتد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه التزامات والحقوق تنقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه » . وطبق المشرع هذه القاعدة على عقد الإيجار في المادة ٤٦٦ فقرر « إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياراً أو جبراً إلى شخص آخر فلا يكون الإيجار نافذاً في حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية » فهذا النص صريح في أنه إذا ثبت أن حق المستأجر سابق على التصرف الناقل للملكية نفذ هذا الحق في مواجهة الخلف الخاص للمؤجر فإن ذلك لا يعني أنه حق عيني لأن حق المستأجر في الفقه الغربي ينفذ أيضاً في مواجهة الخلف الخاص للمؤجر رغم أنه حق شخصي في هذا الفقه . ولكن إذا وجدنا أن حق المستأجر في الفقه الإسلامي لا ينفذ في مواجهة الخلف الخاص للمؤجر فهذا دليل قاطع على أنه ليس حقاً عينياً لأن من خصائص الحق العيني أن له حجية مطلقة على الكافة ومن هؤلاء من انتقلت إليه ملكية الشيء الذي يرد عليه الحق العيني . وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد أن هذا الفقه حمى حق المستأجر في النفعة ، ولكنه لم يذهب في حمايته إلى الدرجة التي وصل إليها الفقه الغربي في حماية حق المستأجر . فحق المستأجر في الفقه الغربي نافذ دائماً في مواجهة الخلف الخاص مادام أصبق على حق الخلف الخاص أما حق المستأجر في الفقه الإسلامي فهو نافذ أحياناً وغير نافذ أحياناً أخرى .

ومن حالات عدم نفاذ حق المستأجر ما نص عليه السرخسي إذ يقول « النفعة تحدث على ملك صاحب الرقبة ألا ترى أنه لو باع الدار برضاء المستأجر بطلت الإجارة لانتقال الملك فيها إلى غيره^(١) . فكل ما اشترطه السرخسي لعدم نفاذ حق المستأجر في مواجهة الخلف الخاص هو أن يرضى المستأجر بالتصرف الناقل للملكية . ورضاء المستأجر قصد به حماية حقه من الضياع دون علمه ورغم إرادته . لأن مقتضى صياغة حق المستأجر في الفقه الإسلامي باعتباره حقاً وارداً على النفعة وأن

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٣ .

المنفعة توجد شيئاً فشيئاً وتحدث على ملك صاحب الرقبة ، وما يترتب على ذلك من أن المنفعة التي تحدث بعد التصرف الناقل للملكية تحدث على ملك الذي انتقلت إليه الملكية ولا يملك ترتيبها إلا هذا الشخص نفسه . مقتضى هذه الصياغة أن حق المستأجر ينقضى حتماً بنقل ملكية العين المؤجرة إلى الغير ولذلك اشترط الفقه الإسلامى من باب الرقبة بالمستأجر ومراعاة للعدالة أن يتم نقل الملكية بعلمه ورضائه . وهو إذا رضى بذلك فإن رضاه لا يغير من الحكم شيئاً فإن حقه ينقضى كذلك ولا ينفذ في مواجهة من انتقلت إليه الملكية . فاشتراط رضا المستأجر تنقل الملكية ليس دليلاً على أن له حقاً عينياً على العين المؤجرة . فالدليل على وجود الحق العيني لا يكون إلا إذا كان حق المستأجر ينفذ في مواجهة الخلف الخاص رغم انتقال الملكية إليه ، أما وأن هذا الحق لا ينفذ في مواجهة الخلف الخاص فإنه لا يكون حقاً عينياً على الإطلاق . وفي القوانين الغربية إذا رضى صاحب حق عيني بانتقال ملكية الشيء الذى يرد عليه الحق إلى شخص آخر فإن ذلك لا يترتب عليه انقضاء حقه على الشيء بل يبقى حقه قائماً ويجوز له الاحتجاج به في مواجهة من انتقلت إليه الملكية . وفي حالات أخرى ينقضى حق المستأجر بانتقال ملكية العين المؤجرة إلى الغير ولو تم انتقالها رغم إرادته . وهذا أقطع في الدلالة على أنه ليس له حق عيني على العين المؤجرة . وهذه حالة ما إذا كان المؤجر مديناً بدين فادح يخشى عليه من الحبس بسببه فله أن يبيع العين ليسدد دينه^(١) ويترتب على ذلك انقضاء حق المستأجر ولو كان للمستأجر حقاً عينياً على العين لنفذ في مواجهة من انتقلت إليه الملكية . وحق المستأجر بهذا الوصف أضعف من حق المستأجر في القوانين الغربية . فقد نص المشرع المصرى فى المادة ٦٠٤ كما سبق القول على نفاذ حق المستأجر في مواجهة من انتقلت إليه الملكية سواء انتقلت إليه اختياراً أو جبراً ، أى لسداد دين المؤجر .

والحالة الوحيدة التي ينفذ فيها حق المستأجر في مواجهة من انتقلت إليه الملكية هي حالة ما إذا تم بيع العين المؤجرة بغير رضا المستأجر وبغير عذر لدى المؤجر . أما إذا انتقلت الملكية برضا المستأجر أو بعذر عند المؤجر ، فإن حق المستأجر ينقضى ولا ينفذ في حق من انتقلت إليه الملكية وقد سبق بيان ذلك . وعلى ذلك إذا باع المؤجر العين المؤجرة فحكم هذا العقد كما يقول الكاسانى « أنه صحيح جائز في حق البائع والمشتري موقوف في حق المستأجر^(٢) . ولا يتفق قول الكاسانى هذا مع ما قاله الدكتور شفيق شحاته يكون للمستأجر كما للمالك حق تتبع العين وهذا الحق هو في الفقه الإسلامى أوقع أثر منه في القوانين الحديثة فهو يحول دون أن ينتج العقد آثاره حتى بين المتعاقدين^(٣) . فالعقد كما يقول الكاسانى صحيح جائز في حق البائع والمشتري موقوف في حق المستأجر . ويقول الكاسانى أيضاً في حكم ما إذا رهن المؤجر العين المؤجرة وكذلك لو رهنها المؤجر قبل انقضاء مدة الإجارة أن العقد جائز فيما بينه وبين المرتهن موقوف في حق المستأجر^(٤) . وكذلك لو أقر المؤجر أن العين المؤجرة غير مملوكة له يقول الكاسانى على هذا إذا أجر داره ثم أقر بها لإنسان أن إقراره ينفذ

(١) الكاسانى ، المرجع السابق ص ١٩٨ .

(٢) الكاسانى ، المرجع السابق ص ٢٩٧ .

(٣) شفيق شحاته ، النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية ، الجزء الأول ، ص ١٩٤ فقرة

٢٦٩ و ٢٧٠ .

(٤) الكاسانى ، المرجع السابق ص ٢٠٨ .

فى حق نفسه ولا ينفذ فى حق المستأجر بل يتوقف إلى أن تضى مدة الإجارة^(١) . وبناء على ماتقدم فإن المؤجر إذا باع العين المؤجرة أو رهنها أو أقر بملكيتها لشخص آخر دون رضا المستأجر ودون عذر لدى المؤجر فإن تصرفه يكون صحيحاً نافذاً فى علاقته بالخلف الخاص ، ولا يكون نافذاً فى مواجهة المستأجر . ومعنى عدم نفاذه فى مواجهة المستأجر أن حقه نافذاً فى مواجهة الخلف الخاص للمؤجر فى هذه الحالات . وهو نافذ فى حق الخلف الخاص لأنه حق عيني ولكن مراعاة لمصلحته ومن باب العدالة وفى هذا يقول الكسانى « قلنا بالجواز فى حق المشتري وبالتوقف فى حق المستأجر صيانة للحقين ورعاية للجانبين^(٢) » . فالفكرة إذن هى فكرة التوفيق بين المصالح وهى فكرة يراعها الفقه الإسلامى كثيراً .

وقد فرق الفقه الإسلامى بين حق المستأجر وبين حق الدائن المرتهن . فإذا كانت العين المؤجرة مرهونة أيضاً وتصرف فيها المؤجر فإن للدائن المرتهن أن يبطل البيع وليس للمستأجر ذلك . وفى هذا يقول الكسانى « و فرق القدورى بين الرهن والإيجارة فقال فى الرهن المرتهن أن يبطل البيع وليس للمستأجر ذلك لأن حق المستأجر فى المنفعة لا فى العين فكان الفسخ منه تصرفاً فى محل حق الغير فلا يملكه وأما حق المرتهن فتعلق بعين المرهون ألا ترى أنه يصير به مستوفياً للدين فكأن الفسخ منه تصرفاً فى محل حقه فيملك^(٣) » . ويتضح من كلام القدورى ما يأتى :

١ — الفرق بين الرهن والإيجار أن حق المرتهن يرد على العين أما حق المستأجر فهو وارد على المنفعة فقط .

٢ — يترتب على هذا الفرق أن المرتهن أن يبطل بيع العين المرهونة وليس للمستأجر أن يبطل بيع العين المؤجرة . وهذا المثل الذى ضربه القدورى يكاد ينطق بالفكرة التى نقول بها . ولو كان القدورى يعلم بالتفرقة بين الحق الشخصى والحق العيني لأضاف إلى قوله قولاً آخر وهو أن حق المستأجر حق شخصى أما حق المرتهن فهو حق عيني .

ويتضح مما سبق أن حق المستأجر ينفذ أحياناً فى مواجهة الخلف الخاص للمؤجر وذلك إذا تم التصرف للخلف الخاص بغير رضا المستأجر وبدون عذر لدى المؤجر . وهو ينفذ فى حق الخلف الخاص باعتباره حقاً شخصياً ، فالحقوق الشخصية فى القوانين العينية وحق المستأجر بصفة خاصة كما سبق بيان ذلك ينفذ فى حق من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة . أما إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة برضا المستأجر أو بعذر لدى المؤجر حق يتمكن من سداد دينه مثلاً ، فإن حق المستأجر ينقض فى هذه الحالة ولا ينفذ فى حق الخلف الخاص للمؤجر . وهذا الدليل قاطع على أنه ليس حقاً عينياً . إذ كما سبق القول نفاذ حق المستأجر فى مواجهة الخلف الخاص فى بعض الحالات لا يعنى أن حقه حق عيني لأن الحق الشخصى ينفذ فى مواجهة الخلف الخاص فى حالات كثيرة يعرفها الفقه العربى . أما عدم نفاذ حق المستأجر فى مواجهة الخلف الخاص فى بعض الحالات الأخرى فهو الذى يعنى أن حقه ليس حقاً عينياً لأن الحق العيني ينفذ دائماً وفى جميع الأحوال فى مواجهة الكافة ، فهو

حق مطابق له حجية مطلقة يحتج به على جميع الناس . ولا توجد حالة واحدة لا ينفذ فيها الحق العيني في مواجهة الغير . ولذلك فإن وجود حالات كثيرة في الفقه الإسلامى لا ينفذ فيها حق المستأجر في مواجهة الحلف الخاص للمؤجر دليل قاطع على أن هذا الحق ليس حقاً عينياً في نظر الفقه الغربى . وتتناول الآن الحق في التمتع في مواجهة الغير .

٢٣ — ثانياً : هو التمتع في مواجهة الغير — المقصود بالغير هنا كل شخص آخر غير الحلف العام للمؤجر والحلف الخاص له . والحكم المقرر في الفقه الإسلامى أن العين اذا غصبها غاصب من المستأجر فلم يتمكن من الانتفاع بها لا يجب عليه الأجر . وهذا الحكم له دلالة هامة إذ المفروض أن المستأجر قد تمكن من الانتفاع ابتداءً ، واستحق عليه الأجر لذلك أصلاً . وفي القوانين الغربية لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض للمادى اذا صدر من أجنبي ما دام التعرض لا يدعى حقاً ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق في أن يرفع باسمه عن التعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد^(١) . فالقاعدة في القوانين الغربية أن المستأجر يجب عليه الأجر حتى ولو غصب العين المؤجرة غاصب ، ولكن بجانب ذلك للمستأجر الحق في أن يرفع باسمه جميع دعاوى وضع اليد ليرد الغاصب عن العين . والواقع أن هناك تلازم عقلى بين الحكمين ، فاذا ألزمنا المستأجر بالأجر رغم فعل الغصب وجب أن نعطيه الحق في تتبع العين في مواجهة الغير برفع دعاوى وضع اليد ، وإذا حرمانه من هذه الدعاوى وجب أن نغفيه من الأجر . ويبدو أن الفقه الإسلامى أخذ بالفرض الأخير فهو إذا كان أعفى المستأجر من الأجر بمجرد الغصب فذلك لا يكون إلا إذا لم يكن من حق المستأجر تتبع العين في يد الغاصب . والفقه الإسلامى يسوى بين هلاك العين وبين أن يغصبها غاصب والنسوية بينهما لا تتصور إلا إذا كان المستأجر لا يملك إزاء فعل الغصب ما يدفعه به . ويقول السرخسى « التمكن من الإنتفاع شرط لوجوب الأجر ألا ترى أنه لو منعه غاصب من السكنى لا يجب عليه الأجر^(٢) » . ويقول السرخسى « ولو تكارى شخص منزلاً في دار وفي الدار سكان غفلى بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طالب الأجر فقال ما سكنته حال يئى وبين المنزل فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك أو جاحد فانه بحكم الحل فإن كان المستأجر فيه في الحال فالأجر عليه وإن كان الغاصب فيه فلا أجر عليه^(٣) » . يظهر من كلام السرخسى أن مجرد وجود غاصب في العين وقت استحقاق الأجر يعفى المستأجر من الأجر . ويقول الكسانى « فان سلم المؤجر الدار إلا بيتاً منها ثم منعه رب الدار أو غيره بعد ذلك من البيت فلا أجر على المستأجر في البيت^(٤) » . وعلى هذا المنوال تتوارى أقوال الفقهاء وكلها يفترض أن موقف المستأجر سلبى محض وأنه بمجرد وقوع فعل الغصب لا يجب عليه الأجر . وهذا لا يتصور إلا إذا كان المستأجر لا يملك رد الغصب بتتبع العين المؤجرة في يد الغاصب . ولذلك ننتهى إلى القول بأنه ليس للمستأجر الحق في تتبع العين

(١) المادة ١/٥٧٥ من القانون المدنى .

(٢) السرخسى ، المرجع السابق ص ١٣٦ .

(٣) السرخسى ، المرجع السابق ص ١٤٧ .

(٤) الكسانى ، المرجع السابق ص ١٩٧ .

للمؤجرة في يد الغير . وبذلك ننتهي من إثبات أن حق المستأجر ليس حقاً عينياً لأنه لا يعطى للمستأجر سلطة تتبع العين المؤجرة لا في يد الخلف العام ولا في يد الخلف الخاص ولا في يد أى شخص آخر يفتصب العين المؤجرة . ونتناول في المبحث التالى إثبات أن حق المستأجر ليس حقاً عينياً لأنه لا يعطى لصاحبه الحق في الأفضلية .

المبحث الثالث

للمستأجر لا يملك حق الأفضلية

٢٤ — الحق في الأفضلية لا يتصور بالنسبة للحق الشخصي . لأنه يرد على عمل الدين لا على عين معينة . فالأفضلية متصورة فقط في الحقوق العينية التي تتراحم على عين معينة ويفضل بعضها على بعض حسب تاريخ إنشائها وفي حدود مضمونها ، ولكن ذلك لا يمنع أن الحق الشخصي قد يتأثر بالحق في الأفضلية المقرر لصاحب حق عيني ، إذ يفضل صاحب الحق العيني في استيفاء حقه على صاحب الحق الشخصي ، لأن الحق العيني يرد على عين معينة تخصص لوفاء حقه ، أما الحق الشخصي فهو لا يرد على عين بذاتها بل يرد على الضمان العام . وفي الفقه الإسلامى إذا كان على المؤجر دين فادح يخشى عليه الحبس بسببه جاز للمؤجر أن يفسخ الإجارة وأن يبيع العين ليوفي من ثمنها دين الدائنين . وفي هذه الصورة ينقض حق المستأجر ويفضل عليه حق الدائن بدين فادح . يقول الكاسانى « إذا لم يحز البيع مع عقد الإجارة جمل الدين عذراً في فسخ الإجارة لأن إبقاء الإجارة مع حقوق الدين الفادح العاجل إضرار بالمؤاجر لأنه يحبس به ولا يجوز الجبر على تحمل ضرر غير مستحق بالمقد فإن قيل كيف يحبس المأضى وهو غير قادر على قضاء الدين بالمؤاجر لتعلق حق المستأجر به فينبغى أن لا يحبس المأضى فالجواب أن المأضى لا يصدقه أن لأماله له سوى المؤاجر فيحبسه إلى أن يظهر ماله وفي الحبس ضرر على أنه إن لم يكن له مال آخر غير المؤاجر ولما تعلق حق المستأجر بما تعلق بالمنفعة لا بالعين وقضاء الدين يكون من بدل العين وهو الثمن فيحبس حتى يبيع^(١) » . ويتضح من ذلك أنه لو وجد حق لمستأجر في الانتفاع بعين معينة ووجد حق لدائن آخر لا يمكن وفاؤه بغير بيع هذه العين ، فضل حق الدائن الآخر على حق المستأجر ، وفسخ عقد الإيجار وبيعت العين وانقضى حق المستأجر .

٢٥ — وتعرض بعد ذلك صورة ما إذا قام المؤجر بتأجير العين المؤجرة إلى شخص آخر مرة ثانية أى صورة تعدد المستأجرين والتراحم بينهم . والقوانين العربية فضلت بعض المستأجرين على بعض لا بأسببية عقد الإيجار لأن جميع المستأجرين دائنين شخصيين متساوية حقوقهم ولو لم تنشأ في وقت واحد^(٢) ، ولكن على أسس أخرى مادية كوضع اليد أو الأسببية في التسجيل^(٣) . أما الفقه الإسلامى وإن بدا في ظاهره أنه يفاضل بين المستأجرين على أساس الأسببية في التاريخ إلا أن الواقع أنه لم يغفل

(١) الكاسانى ، المرجع السابق ص ١٩٨ .

(٢) المادة ٢٣٤/٢ من القانون المدنى المصرى .

(٣) المادة ٥٧٣ من القانون المدنى المصرى .

أبدأ اعتبار وضع اليد . فإذا كان الكاساني يقول « إذا أجر داره من إنسان ثم أجر من غيره إن الإجارة الثانية تكون موقوفة على إجازة المستأجر فإن أجازها جازت وإن أبطلها بطلت فعقد الإجارة يقع على المنفعة إذ هو تملك المنفعة والمنافع ملك المستأجر الأول فتجوز بإجازته وتبطل بإبطاله^(١) » . ويقول « وإذا جاز المستأجر الأول الإجارة الثانية حتى نفذت كانت الأجرة له لا لصاحب الدار^(٢) » . فانه يقصد بذلك حالة ما إذا كان المستأجر الأول قد وضع يده فعلا على العين المؤجرة ، أما إذا كان المستأجر الأول لم يضع يده على العين لأن المؤجر لم يسلمه إياها ففي هذه الحالة لا يجب الأجر على المستأجر لعدم ثبوت ملك المنفعة له . والمقرر في الفقه الحنفي أن ملك المؤجر في الأجرة يثبت وقت ثبوت ملك المستأجر في المنفعة . وأن ذلك يتحقق شيئا فشيئا على حسب حدوث المنفعة . وعلى ذلك إذا لم يتسلم المستأجر العين فانه لا يملك المنفعة ولا يجب عليه الأجر . فاذا أجرها المؤجر لشخص آخر قبل أن يضع المستأجر يده عليها فلا يكون قد تصرف في المنفعة المملوكة للمستأجر الأول لأن المستأجر الأول لا يملك المنفعة إلا شيئا فشيئا وبعد تسلمها وهذا ثابت من قول الكاساني « إن حكم العقد يثبت في العوضين في وقت واحد فيثبت المالك للمؤجر في الأجرة وقت ثبوت الملك للمستأجر في المنفعة . . . وأما كيفية ثبوت حكم العقد عندنا فيثبت شيئا فشيئا على حسب حدوث محله وهو المنفعة لأنها تحدث شيئا فشيئا^(٣) » . ويقول أيضاً « والأجرة لا تجب بنفس العقد على أصل أصحابنا وإنما تجب عند استيفاء العقود عليه وهو المنفعة^(٤) » . ويقول أيضاً « لأن العقد في حق الحكم ينعقد على حسب حدوث المنفعة فكان العقد في حق الحكم مضافاً إلى حين حدوث المنفعة ، فيثبت حكمه عند ذلك^(٥) » . وعلى ذلك فما لم يتسلم المستأجر الأول العين المؤجرة فلا يملك المنفعة ولا يجب عليه الأجر . ويقول الكاساني « ونعني بالتسليم التخلية والتمكين من الانتفاع برفع الموانع في إجارة المنازل ونحوها حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر على التفسير الذي ذكرنا لا يستحق شيئا من الأجر لأن المستأجر لم يملك من العقود عليه شيئا^(٦) » . فالمستأجر إذن لا يملك المنفعة إلا بعد التسليم فما لم يتسلم العين ويضع يده عليها فلا يعتبر قد ملك منفعة . ولذلك إذا أجرها المؤجر مرة أخرى فانه يكون قد تصرف في منفعة غير مملوكة لأحد ولذلك يصح عقد الإيجار ولا يجوز إبطاله . وإذا وضع المستأجر الثاني يده على العين المؤجرة قبل المستأجر الأول فانه يملك المنفعة بوضع اليد ويفضل على المستأجر الأول . ولذلك فان الأفضلية في الفقه الإسلامي الحنفي على أساسين ، الأول على أساس الأسبقية في التعاقد إذا لم يكن أحد المتعاقدين قد وضع يده على العين وهذا الأساس يشبه في القانون المصري الأسبقية في التسجيل والثاني على أساس الأسبقية في وضع اليد وثبوت ملك المنفعة بوضع اليد وهو نفس الأساس الموجود في القانون المصري . وعلى ذلك يمكن القول أن التزاحم بين أكثر من مستأجر واحد يخضع في الفقه الإسلامي الحنفي لقواعد مشابهة لتلك الموجودة في القانون المصري والقوانين الغربية

(١) و (٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ٢٠٨ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ٢٠١ .

(٤) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٠ .

(٥) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

(٦) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

عموماً . وحسب هذا الزاحم لا يكون على أساس أن لأحد المستأجرين حق عيني على العين المؤجرة ولكن على أساس اعتبارات أخرى عملية . فحق المستأجر حق شخصي لا يعطى الحق في الأفضلية بل قد تضرر به الأفضلية المعطاة لصاحب حق آخر وقد سبق بيان ذلك في صورة وجود مستأجر لعين مملوكة لشخص عليه دين فادح لا يمكن سداده من غير ثمن هذه العين ، فيفضل الدائن على المستأجر وينتضى حق المستأجر وتباع العين سداداً لديون الدائن . وعلى هذا نقول أن حق المستأجر ليس حقاً عينياً لأنه لا يعطى الحق في الأفضلية بل على العكس قد تضرر به الأفضلية المعطاة لدائن آخر . وننتقل الآن إلى المبحث الرابع .

المبحث الرابع

حق المستأجر لا يمكن مباشرته بغير وساطة المؤجر

٢٦ - من المعروف أن القوانين الغربية تفرق بين حق المستأجر وبين حق المنتفع فتعطى المستأجر حقاً شخصياً وتعطى للمنتفع حقاً عينياً . ومن المعروف كذلك أن هذه التفرقة متقدمة في نظر البعض إذ كما يقول الدكتور السنهوري « لا فرق في الجوهر بين الحقين كما أن الاعتبار القانونية المحضة لا تجعل هناك داعياً للتفريق بين الحقين »^(١) . ورغم عدم وجود فرق جوهري بين الحقين فقد ترتب على اعتبار أحدهما حقاً شخصياً والآخر حقاً عينياً نتائج غاية في الأهمية . إذ بينما يلتزم المالك بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة^(٢) ، فإنه ليس ملزماً بتمكين المنتفع من الانتفاع ، ولذلك لا يلزم بالقيام بأى إصلاح في العين محل الانتفاع^(٣) ، على عكس الحال في الإيجار فإن على المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية . وسبب هذه التفرقة أن حق المنتفع لما كان حقاً عينياً فإنه يرد على العين المنتفع بها مباشرة فيستطيع المنتفع أن يمارس حقه عليها من غير وساطة أحد ، ولذلك لا يلزم أحد بتمكينه من الانتفاع ، أما حق المستأجر فلأنه حق شخصي لا يرد على العين المؤجرة بل يرد على عمل المدين فإن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع أى بتسليمه العين المؤجرة وصيانتها وضمان التعرض للمستأجر في انتفاعه بها .

وإذا رجعنا إلى الفقه الإسلامى وجدنا حقوق المستأجر هي بذاتها حقوق المستأجر في الفقه الغربى ، ووجدنا التزامات المؤجر هي بذاتها التزامات المؤجر في الفقه الغربى . فالمؤجر في الفقه الإسلامى يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وهو يلتزم بتسليمها له وبصيانتها ويضمن له التعرض في الانتفاع بها ، حتى لو كان التعرض فعلاً مادياً أى فعلاً من أفعال الغصب . بل أكثر من ذلك فإن آثار العقد لا ترتب عليه إلا بتسليم العين المؤجرة للمستأجر وقبل التسليم لا يستحق المؤجر الأجر ولا تثبت

(١) مشار إلى رأيه في « العقود المسماة » للدكتور منصور مصطفى منصور ، هامش ١ ص ٥٦١ .

(٢) المادة ٥٥٨ من القانون المدنى المصرى .

(٣) إسماعيل غانم ، الحقوق العينية الأصلية ج ٢ ص ٤ .

(٤) المادة ٥٧ من القانون المدنى المصرى .

للمستأجر ملكية المنفعة . أما أن المؤجر يلتزم بتسليم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة فهو ما يقوله السرخسي « وعمارة الحمام في صاروجه وحوضه ومسيل مائه وإصلاح قدره وهو على رب الحمام لأن المنفعة المقصودة بالحمام لا تتم إلا بهذه الأشياء وعلى المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بما أجره على الوجه الذي هو مقصوده »^(١) . وأما أنه يلتزم بتسليم العين المؤجرة فيقول الكاساني : « ونعني بالتسليم التخلية والتحكين من الانتفاع برفع الموانع في إجارة المنازل ونحوها حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر على التفسير الذي ذكرنا لا يستحق شيئاً من الأجر لأن المستأجر لم يملك من العقود عليه شيئاً فلا يملك هو أيضاً شيئاً من الأجر »^(٢) . ويقول السرخسي : « العجز عن التسليم يفسد العقد ولا يمنع انعقاده »^(٣) . أما أن المؤجر يلتزم بصيانة العين المؤجرة وترميمها فهو ما يقوله السرخسي : « وعمارة الدار وتطيينها وإصلاح العزاب وماهى من بنائها على رب الدار لأن به يتمكن المستأجر من سكنى الدار وكذلك كل ستره يضر تركها بالسكنى لأن المستأجر بمطلق العقد استحق العقود عليه بصفة السلامة فان أبى أن يفعل فللمستأجر أن يخرج منها لوجود العيب بالمعقود عليه »^(٤) . وأما أن المؤجر يلتزم بضمان النعوض فللمستأجر حق ولو كان التعرض مادياً أى فعلاً من أفعال الغصب فهو ما يقوله السرخسي « التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجر ألا ترى أنه لو منعه غاصب من السكنى لا يجب عليه الأجر »^(٥) . وأما أن حكم العقد وآثاره تتأخر لوقت التسليم فقبل التسليم لا يملك المستأجر المنفعة ولا يجب عليه الأجر فهو ما يقوله الكاساني « والأجرة لا تجب بنفس العقد على أصل أصحابنا إنما تجب عند استيفاء المعقود عليه وهو المنفعة »^(٦) . ويقول « لأن العقد في حق الحكم ينعقد حسب حدوث المنفعة فكان العقد في حق الحكم مضافاً إلى حين حدوث المنفعة فيثبت حكمه عند ذلك »^(٦) .

يتضح من كل ذلك أن المستأجر لا يباشر حقه إلا بوساطة المؤجر فهو يلتزم بتسليمه من الانتفاع بتسليم العين وتخليتها وبصيانة العين وإصلاحها ، وبدفع التمدي والغصب عنها . كما أن آثار العقد من وجوب الأجر وثبوت ملك المنفعة للمستأجر تتأخر إلى وقت قيام المؤجر بكل ذلك . وحق بهذا الوصف لا يمكن لا يمكن مباشرته بغير وساطة المؤجر لا يمكن اعتباره حقاً عينياً .

وبذلك نختتم هذا الباب أثبتنا فيه أن حق المستأجر في الفقه الإسلامى الحنفى ليس عينياً على الإطلاق ، لأنه يرد على المنفعة لا على العين ، ولأنه لا يعطى للمستأجر حقاً في التمتع لافى مواجهة الخلف العام للمؤجر ولا فى مواجهة الخلف الخاص ، ولا فى مواجهة الغير ، ولا يعطى له حقاً فى الأفضلية ولا يمكن مباشرته بغير وساطة المؤجر . ويبقى بعد أن ثبينا عينية حق المستأجر أن تثبت شخصيته وهذا ما نقوم به فى الباب الثالث .

(يتبع)

(١) المبسوط ، السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٧ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٩ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٥ .

(٤) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٤ .

(٥) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣٦ .

(٦) و (٧) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ و ١٨٠ .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٣٤	١٢٠٣	٢ فبراير ١٩٥٩
٣٣٥	١٢٠٣	» » »
٣٣٦	١٢٠٤	٣ » »
٣٣٧	١٢١٠	» » »

(١) قضاء محكمة النقض الجنائية

معارضة . متى تجوز المعارضة في الحكم الحضورى اعتباراً ؟
 شرط عدم جواز استئناف الحكم الحضورى اعتباراً لقبول المعارضة
 فيه . المادة ٢٤١ أ . ج . عدم تفرقة نص المادة ٢٤١ أ . ج بين
 أحكام الدرجة الأولى التى لا يجوز استئنافها وبين أحكام ثانى
 درجة غير القابلة للاستئناف بطبيعتها .

صيدلة . ما يعتبر مزاوله لها . تجزئة مخازن الأدوية البسيطة
 المواد الواردة بالجدول الخامس المرافق لقانون الصيدلة . المادة
 ٩٣ ، ١ من قانون ١٢٧ سنة ١٩٥٥ . قانون . تفسيره . التفسير
 التشريعى . سريانه على الوقائع التى تمت قبل صدوره مادامت لا تتجاوز
 تاريخ نفاذ القانون المفسر . مثال . القانون رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٥٦
 بتعديل بعض أحكام قانون الصيدلة .

أمن الدولة . الجرائم الماسة به من الداخل . جريمة المادة
 ٣/١٩٨ من الرسوم بقانون ١١٧ لسنة ١٩٤٦ ، ٩٨ ب من
 المرسوم بقانون ١٧٧ لسنة ١٩٤٦ مالا يؤثر في قيامهما . تغيير
 شكل الدولة من ملكية إلى جمهورية أو تغيير الدستور لا يلغى
 هذه الجريمة .

١ — تزوير . التزوير المادى . طرقه . حذف بيان من المحرر
 واصطناع سند . اشتباه التزوير بجريمة خيانة ائتمان الامضاء المسلمة على
 بياض . تحديد موضوع الورقة بوضع كلمة إنذار في صدرها ينفي
 فكرة ائتمان المجنى عليه للتمهم . إزالة هذا البيان بمن عهد اليه
 بالامضاء وملء البياض بسند مديونية يوفر جريمة التزوير بطريقة
 حذف بيان من المحرر واصطناع سند دين .

٢ ، ٣ ، ٤ — خيانة ائتمان الامضاء المسلمة على بياض . المادة
 ٣٤/١ ع . المصدر التاريخى لهذا النص . المقابلة بينه وبين النصوص
 المجرمة لتزوير المحررات . علة إفراد هذه الجريمة بنص خاص في
 التشريع الفرنسى . انتفاء هذه العلة في التشريع المصرى .

٥ ، ٦ — خيانة ائتمان الإمضاء . إثبات الجريمة . التفرقة بين

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		التسليم وحقيقة الاتفاق الصحيح . تسليم الورقة الممضاة على بياض واقعة مادية . حقيقة الاتفاق — ان كان صحيحاً — هي التي يجوز أن تخضع لقواعد الإثبات المدنية على خلاف المكتوب زوراً فهو عمل محرم لإثباته بجميع الطرق وإلا كان الأمر متروكاً لمشيئة مرتكب التزوير . إثبات . قيود مبدأ إقناعية الدليل . الأدلة في المسائل غير الجنائية . المادة ٢٢٥ أ . ج . مجال العمل بها . تقيد المحكمة الجنائية بقواعد القانون المدني عندما تكون الواقعة المدنية عنصراً من عناصر الجريمة .
٣٣٨	١٢١٢ ٣ فبراير ١٩٥٩	١ ، ٢ ، ٣ — مناجم ومحاجر . جريمة المادة ٦٤ من ق ٦٦ لسنة ١٩٥٣ المعدل بق ٤٥٦ لسنة ١٩٥٤ . المسؤولية عنها . متى تتوافر هذه الجريمة ؟ القصد الجنائي فيها . ماهيته . الترخيص الذي يحول دون وقوع الجريمة : المراد به .
٣٣٩	» » » ١٢١٣	١ ، ٢ — تقليد وتزوير الأختام والتبغات والعلامات . جريمة المادة ٢٠٦ ع . « المسؤولية عنها » . القصد الجنائي . ماهيته . اختلافه عن القصد الجنائي الذي تتطلبه المادة ٢٧ من ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة والمادة ٢٢٩ ع بتقليد علامات البوستان والتلفراف . القصد الجنائي في جريمة المادة ٢٠٦ ع قصد خاص مفترض يستلزم توافر نية الغش . المادة ٢٧ من قانون الدمغة هي من قوانين البوليس القصد منها توقي تداول الدمغات إذا برؤ من هذه النية .
		٣ — دفاع . طلب ضم قضية من حيث صلته بالتسبيب . متى لا تلتزم المحكمة بالرد الصريح عليه ؟ طلب ضم قضية تدعى لرأي قانوني للمتهم لا يقتضي رداً صريحاً من المحكمة طالما أنها طبقت القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحاً .
٣٤٠	» » » ١٢١٤	استئناف . حالاته . استئناف النيابة . طلبها توقيع أقصى العقوبة . شرط الاعتداد بهذا الطلب . هو إيدأؤه بجلسة أعلن لها المتهم أو حضرها .
٣٤١	» » » ١٢١٤	إثبات : المحررات . حجية الثابت بمحضر الجلسة . حكم . عيوب

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		التدليل . خطأ الإسناد إلى الشهود والتحقيقات . إجراءات المحكمة . تدوينها بمحضر الجلسة . اكتساب محضر الجلسة الذي اعتمده رئيسها وكأنها بالتوقيع عليه حجية لا يحل بملها للمحكمة أن تطرحه وتعتمد في قضائها على ما سمعته هي دون الثابت في المحضر ما دامت هي لم تتجر تصحيح ما اشتمل عليه بالطريقة التي رسمها القانون . الحكم يكمل محضر الجلسة في الإجراءات دون أي أدلة الدعوى .
٣٤٢	٩ فبراير ١٩٥٩	تحقيق . تفتيش . تنفيذ الإذن به . عدم اشتراط الكتابة عند ندب الضابط المأذون بالتفتيش لغيره متى خوله الإذن حق الندب . علة ذلك .
٣٤٣	» » » ١٢١٥	١ — سرقة . عناصر الواقعة الاجرامية الاختلاس . ما لا ينفيه . عدم إبقاء السارق في حوزته لا يفي ركن الاختلاس .
		٢ — قانون دولي عام . حقوق الدولة المحاربة . الاستيلاء في عرف القانون الدولي . ماهيته .
		٣ — حكم . ما لا يعيب تسديده . الخطأ المادي . مثال . الخطأ في وصف الأجولة المسروقة لا يعيب الحكم .
		٤ — إثبات . حرية القاضي في تكوين عقيدته . قيودها .
٣٤٤	» » » ١٢١٥	١ — شيك . سوء النية . متى يتوافر ؟ دفاع . متى لا يستأهل رداً ؟ . عندما يكون ظاهر البطلان . مثال . مجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره يوفر سوء النية . لا يقبل منه التملل بإشهار إفلاسه . مثل هذا الدفاع لا يستأهل رداً .
		٢ — استئناف . تحرير الحكم الاستثنائي . شكله . تحرير الحكم الاستثنائي الذي أيد الحكم الابتدائي لأسبابه على نموذج مطبوع لا يقتضى بطلانه . علة ذلك .
٣٤٥	» » » ١٢١٦	استئناف . التقرير به . شرط صحته . عدم استلزام توقيع الطاعن على تقرير الاستئناف . علة ذلك .
٣٤٦	» » » ١٢١٦	معارضة . الصفة في رفعها . ارتكاب مجهول للحادث بعد انتهائه إسم آخر وصدور الحكم النيابي ضد صاحب الاسم المتحل يقتضى الحكم بعدم قبول المعارضة من هذا الأخير لانتفاء صفته في رفعها . المادة ٣٩٨ أ ج .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٤٧	١٦ فبراير ١٩٥٩	تهديد . جريمة الشروع في اغتصاب المال بطريق التهديد . المادة ٣٢٦/٢ ع . بيانات . أحكام الادانة فيها . البيان الكافي . مثال .
٣٤٨	» » » ١٢١٧	١ ، ٢ -- محكمة الموضوع . مواد مخدرة . قصد التعاطي . ما لا يعيب التدليل عليه . كفاية الرد الضمني . مثال . ضالة كمية المخدر أو كبرها أمر موضوعي . وجود مقص وميزان لا يلزم عنهما حتماً ثبوت واقعة الاتجار في المخدر . إغفال المحكمة التحدث عنهما يفيد ضمناً أنهما لم تر فيهما ما يدعو إلى اعتبار الواقعة إتجاراً فيه .
٣٤٩	» » » ١٢١٧	١ — نقض . أسباب جديدة . شرط الدفع ببطالان الإجراءات السابقة على المحاكمة أمام محكمة النقض . وجوب إثارة هذا البطلان بداءة أمام محكمة الموضوع .
		٢ — نقض . أسباب موضوعية . إثبات . شهادة . تقديرها . محكمة الموضوع . عدم قبول المجادلة أمام محكمة النقض في تقدير محكمة الموضوع الأدلة — ومن بينها شهادة الصغير — عند عدم الادعاء بعدم قدرته على التمييز .
		٣ — إثبات . شهادة . تقدير الشهادة المجموعة على سبيل الاستدلال . جواز اعتماد الحكم على الشهادة المجموعة على سبيل الاستدلال .
		٤ — حكم . الخطأ في الاسناد . متى يعيب الحكم ؟ الخطأ في الاسناد لا يعيب الحكم إلا إذا تناول أدلة مؤثرة في عقيدة المحكمة .
		٥ — دفاع . ما لا يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . وصف التهمة . ما لا يعتبر تغييراً لها . بيان كيفية ارتكاب الجريمة . تصحيح بيان كيفية ارتكاب الجريمة لا يعد تغييراً لوصف التهمة . جواز حصوله دون لفت نظر الدفاع . مثال في جريمة خطف .
٣٥٠	» » » ١٢١٨	١ ، ٢ ، ٣ — أسباب إباحة الجرائم . دفاع شرعي . شروط نشوء الحق . الخطر التصوري . كفايته لنشوء الحق عند اعتقاد المدافع حلول الخطر . م ٢٤٦ ، م ٢٤٧ ع .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	الرقم
	<p>تقدير حاول الخطر أمر اعتباري ينظر فيه الى شخص المدافع وظروفه الخاصة التي أطاحت به في الحالة التي وجد فيها .</p> <p>الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي من حيث صلته بالتسبب .</p> <p>ما لا يصلح ردا على هذا الدفع . أمثلة . قول الحكم إن المجني عليه لم يكن يحمل عصا ولم يضرب المتهم بها لا يصلح سبباً لنفي حالة الدفاع الشرعي أمام مطاردة المجني عليه وإلقائه أرضاً ومحاولة اللحاق به رغم ما يحمله المتهم من سلاح .</p> <p>قول الحكم إن الطرفين يتنازعان وضع اليد على الأرض لا يصلح ردا على تمسك المتهم بأنه إنما لجأ إلى استعمال القوة لرد المجني عليه عن أرضه التي دخلها عنوة وتقديمه حكماً صادراً لصالح والده بإعادة وضع يده على الأرض . صدور أمر من البوليس للطرفين قبيل الحادث بعدم دخول الأرض . غير مؤثر . وجوب بحث الحيازة الفعلية للأرض . إثبات . إقناعية الدليل . وجوب ابتناؤه على الجزم واليقين . العبرة في المواد الجنائية هي بالحقائق الثابتة فعلاً بالاحتمال والفروض .</p> <p>١ - دعوى مدنية . مباشرتها أمام القضاء الجنائي . تبعيتها للدعوى الجنائية . آثار ذلك . خضوع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي لقواعد قانون الإجراءات الجنائية المنصوص عليها فيه .</p> <p>٢٦٦ أ ج .</p> <p>٢ - استئناف . حالته . بطلان الإجراءات وبطلان الحكم . اقتصار حالة استئناف الحكم لبطلانه على النيابة العامة والمتهم وحدهما دون المدعى بالحقوق المدنية . المواد ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٢٠ أ ج .</p> <p>٣ - نقض . أوجه الطعن . بطلان الحكم . شرط التمسك به أمام محكمة النقض . أن يكون لمبديه حق استئناف الحكم ابتداء .</p> <p>٤ - دعوى جنائية . تهريبها . حق المدعى المدني في ذلك ومداه . اقتصاره على تحريك الدعوى الجنائية دون مباشرتها . ما يلزم عن ذلك في خصوص أثر استئناف المدعى بالحقوق المدنية . اتصال المحكمة الاستئنافية بالدعوى الجنائية لا يكون إلا عن طريق استئناف النيابة العامة والمتهم .</p>	٣٥١ ١٢١٩ ١٦ فبراير ١٩٥٩

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	رقم الصفحة
	٥ - نقض . أحكام لا يجوز الطعن فيها . الأحكام الابتدائية . المادة ٤٢٠ أ . ج .	
١٧ فبراير ١٩٥٩	إعادة الاعتبار بحكم القانون . المدة الواجب مضيقها عند تعدد الأحكام . إسنادها إلى أحدثها . المادة ٥٥٠ ، ٥٥١ أ . ج . سلاح . الظروف المشددة للعقوبة . أثر قيام سابقة الحكم للاشتباه . انطباق المادة ٣/٢٦ من قانون السلاح .	٣٥٢
» » »	إختلاس أموال أميرية . المقابلة بين المادتين ١١٢ ، ١١٨ ع قبل تعديلها بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ . عناصر الواقعة الاجرامية ، في جريمة المادة ١٢ ع قبل التعديل . إيداع الشيء المختلس في عهدة الموظف أو تسليمه إليه بسبب وظيفته . صفة الجاني . مأمور التحصيل أو المندوب له . شرط اتصاف الشخص بهذه الصفة . إقحام المتهم نفسه فيما هو خارج عن نطاق وظيفته التي لا تقتضي تحصيل الرسوم المختلسة يحول دون اتصافه بصفة مأمور التحصيل أو مندوبه مهما استطال به الزمن . وجوب معاقبته في هذه الحالة بالمادة ١١٨ ع قبل تعديلها . المقابلة بين المادتين ١١٨ ع ، ١١٣ من قانون ٦٩ لسنة ٥٣ . مخالفة حكم المادة ١١٨ ع قبل تعديلها لا يقتضي توقيع عقوبة العزل والغرامة والرد ولو كانت تهمة اختلاس ورقة متعلقة بالحكومة من بين التهم التي أدين بها المتهم . علة ذلك . نقض . المصلحة في الطعن . العقوبة المبررة . الحكم الصادر بعقوبة واحدة في تهم متعددة عملا بالمادة ٣٢/٣ ع . مثال . نقض . طعن . آثاره . الخروج عن مبدأ التقيد بصفة الطاعن . المادة ٤٣٥/٤ أ . ج . مثال .	٣٥٣
» » »	إثبات . خبرة . تقدير رأي الخبير . لا يجوز المحكمة أن تحل نفسها محل الخبير في مسألة فنية . دفاع . ما يعتبر إخلالا بحق الدفاع . إغفال تحقيق الدفاع الجوهرى المتعلق بحالة المحنى عليه بعد إصابته وقدرته على التمييز والادراك من عدمه وذلك عن طريق المختص فنياً .	٣٥٤
٢٣ » »	١ - هتك عرض . عدم الرضاء . ما لا يوفره . مجرد ارتكاب فعل هتك العرض في الظلام وفي وحشة الليل وفي مكان غير آهل بالناس . ٢ - هتك عرض . الظروف المشددة . صفة الجاني . سلطته على	٣٥٥

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	العدد السابع
	الحق عليه . ما لا يوفرها . المادة ٢٦٧/٢ ع . تكليف المتهم للمجنى عليه بحمل متاعه حق مكان الحادث .	
٢٣ فبراير ١٩٥٩	استدلال . تلبس . سلطة رجل البوليس عند توافر حالة التلبس بجريمة . ما تقتضيه هذه السلطة . التحفظ على جسم الجريمة م ٣٨ أ ج .	٣٥٦
» » »	قتل عمد . الظروف المشددة . ارتباط القتل بجنيحة . المادة ٢٣٤/٣ ع . تمام جريمة الجنيحة ليس بشرط لتطبيق الظرف المشدد .	٣٥٧
» » »	وصف النعمة . حالات تنفيه المتهم . عند تعديل التهمة بإسناد واقعة جديدة لم ترد بأمر الإحالة م ٣٠٨ أ ج . مثال . تغيير التهمة من شروع في قتل عمد إلى جنيحة إصابة خطأ . نقض . المصلحة في الطعن . العقوبة المبررة . الحكم الصادر بعقوبة واحدة في تهم متعددة عملاً بنص المادة ٢٢/٢ ع . مثال في انتفاء المصلحة من الطعن رغم مخالفة أحكام قانون الإجراءات بشأن تنفيه الدفاع إلى تعديل التهمة .	٣٥٨
» » »	تزوير . تزوير الأوراق الرسمية . مناطر رسمية المحرر . صدوره من موظف رسمي مكلف بتحريره ووقوع تغيير الحقيقة فيما أعدت الورقة لإثباته أو في بيان جوهرى متعلق بها .	٣٥٩
» » »	٢ - حكم . عيوب التنبيب . قصور البيان . مثال في جريمة تزوير شهادتى ميلاد . قصور الحكم بادانة المتهم بجريمة تزوير شهادتى ميلاد ركوناً إلى اعترافه بتحريره بياناتهما دون إثبات أن المتهم — بنفسه أو بواسطة غيره — هو الذى زور توقيعى نائب العمدة والقابلة .	٣٦٠
» » »	اشتراك . وسيلة إثباته . قرائن موضوعية . جواز استنتاج الاشتراك بالتحريض أو الاتفاق من فعل لاحق للجريمة يشهد به . جواز الاستدلال عليه استنتاجاً من القرائن . مثال . جواز استخلاص الاشتراك — في جريمة خطف — من مساومة الطاعن في قيمة الجمل ، دون الرجوع إلى حد آخر .	٣٦١
٤ يونيو ١٩٥٩	(٢) قضاء محكمة النقض المدنية	
	١ - ضرائب « ضريبة التركات » . العبرة في تقدير أموال التركة — في غير الأحوال التى وضع المشرع لها قواعد خاصة	

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		<p>— بالوقت الذي انتقلت فيه إلى ملكية الوارث بما تساويه من ثمن يحتمل أن تباع به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة .</p> <p>٢ — ضرائب « وسيلة تقدير وعاء الضريبة » . شهرة المحل التجارية . تحديد بطرق فنية خاصة لجوء مصلحة الضرائب في تقديرها لإحداها وهي طريقة متوسط الأرباح الصافية . لم يكن مقابل « خلو الرجل » بمعناه العرفي السائد داخلها . استبعاد الخبير لشهرة المحل بالمعنى الفني المصطلح عليه إقحامه رغم ذلك على عناصر التركة مقابل « خلو الرجل » . أخذ الحكم بما انتهى إليه الخبير . خطأ في القانون .</p> <p>٣ — فوائد . ضرائب . جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ المحكوم عليها بردها . عدم سريان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي أعفى مصلحة الضرائب من هذه الفوائد على الماضي لأنه تشريع مستحدث .</p>
٣٦٢	٤ يونيو ١٩٥٩	<p>ملكية « أسباب كسب الملكية » « الاستيلاء » « الاستيلاء على عقار ليس له مالك » . تملك الأراضي غير المزروعة بوسيلتين . الترخيص من الدولة أو التعمير . م ٥٧ مدني قديم ، ٨٧٤ مدني جديد . الوسيلة الأولى مقيدة بترخيص مطابق وفقاً للوائح . نص م ٢ من الأمر العالي الصادر في سنة ١٨٨٤ أخرج الأراضي الداخلة في زمام البلاد من نطاق الأراضي غير المزروعة التي يجوز تملكها بالاستيلاء . جريان حكم هذا النص سواء أكانت وسيلة التملك هي الترخيص أو التعمير .</p>
٣٦٣	١١ » »	<p>ضرائب « ضريبة التركات » « لجان تقدير التركات » . اعتبار لجنة تقدير التركات هيئة إدارية ذات اختصاص قضائي قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ . عدم جواز رجوعها في التقدير . ليس لمصلحة الضرائب أن تعقب على هذا التقدير أو تعيده إليها لمعاودة النظر فيه من جديد .</p>
٣٦٤	» » »	<p>ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « وعاء الضريبة » محكمة الموضوع . نفي محكمة الموضوع عن الدين صفة الانعدام بأسباب</p>

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٧٦	٢٥ يونيو ١٩٥٩	٤ - تجزئة « عدم القابلية للتجزئة » . اعتبار طلب وقف حجبة إعلام شرعى موضوعاً غير قابل للتجزئة .
٣٧٧	٣ مايو ١٩٥٨	١ - نقض « تقرير الطعن » « التوكيل في الطعن » . محاماة « توكيل المحامي » . شرط المقرر بالطعن بالنقض أن يكون محامياً مقبولا أمام محكمة النقض وقت التقرير به ولو لم يكن مقبولا أمامها وقت صدور التوكيل له .
٣٧٨	» » »	٢ - حكم « بياناته » . أحوال شخصية . حكم صادر في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية . عدم بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فيه . بطلان الحكم . م ٣٤٩ مرافعات .
٣٧٩	١٢٦٨	٣ - قضاء المحكمة الإدارية العليا (مجلس الدولة)
٣٨٠	١٢٦٩	أثر رجعى . القواعد التنظيمية العامة ، قانوناً كانت أو لائحة ، قد تفيد الموظف بمزايا في الماضي . المراكز القانونية التي يكتسبها الموظف بقانون أو لائحة لا يمكن المساس بها بأثر رجعى إلا بنص خاص في قانون يقرر الأثر الرجعى وليس بأداة أدنى من قانون . مثال .
٣٨١	١٢٧٠	١ - رسوم قضائية . التظلمات التي تقدم للجان القضائية كانت معفاة من الرسوم . الدعاوى التي تقدم إلى المحاكم الإدارية . وجوب أداء رسوم عنها . ثبوت أن التظلم الذي قدم إلى اللجنة القضائية وأحيل إلى المحكمة الإدارية كان خارجاً عن اختصاص اللجنة القضائية . وجوب أداء رسوم عنه .
٣٨٢	١٢٧٠	٢ - رسوم قضائية . القواعد التي تنظم الرسوم القضائية أمام جهة القضاء الإدارى . عدم سداد الرسم الواجب قانوناً . استبعاد القضية من جدول الجلسة . الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم سداد الرسوم . فى غير محله .
٣٨٣	١٢٧٠	موظف . نقله من وظيفة لأخرى فى مثل درجته ومرتبته . استهداف النقل مصلحة عامة اقتضتها ظروف العمل . لا وجه للطعن فى هذا القرار .
٣٨٤	١٢٧٠	ترقية . تقديم الموظف إلى لجنة التطهير بتهمة معينة . تحقيقها لهذه التهمة واقتراحها الموافقة على فصله . عدم موافقة مجلس الوزراء على

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		<p>الفصل والاكتفاء باقتراح تركه في الترقية . اعتناق لجنة شئون الموظفين لهذا الاقتراح عند النظر في حركة الترقيات استناداً إلى أصول ثابتة بالأوراق بالرغم من تقديم تقرير بتقدير كفاية هذا الموظف بدرجة جيد . صحة ذلك . لا إلزام على اللجنة بتسييب قرارها . القرار الواجب التسييب هو الصادر من الوزير بالاعتراض عملاً بالمادة ٢٨ من قانون الموظفين .</p>
٣٨١	٣ مايو ١٩٥٨	<p>مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس الوزراء في ١١/٥/١٩٤٧ وجوب اتحاد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته . وظيفة المحاسب أو وكيل الحسابات بإحدى الشركات . عدم اتحادها في الطبيعة مع مهنة التدريس ، ما لم يكن التدريس أساساً وبصفة أصلية في مادة الحساب والرياضة . التحدى بأن طالب الضم حائز من الأصل على المؤهل الذي يسمح ابتداء بالتعيين في وظيفة مدرس . لا يجدى حجة ذلك .</p>
٣٨٢	» » »	<p>١ — تنظيم . القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ . حظره هدم المنشآت غير الآيلة للسقوط الواقعة في حدود المجالس البلدية إلا بعد موافقة لجنة تشكل لهذا الغرض . اشتراطه لموافقة اللجنة أن يكون قد مضى على إقامة البناء المراد هدمه مدة أربعين عاماً على الأقل ، ما لم تر اللجنة مخالفة هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام . إبقؤه على التراخيص السابقة التي شرع أصحابها في الهدم نفاذاً لها .</p> <p>٢ — تنظيم الإبقاء على تراخيص الهدم السابقة على صدور القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ منوط بتوافر شرطين : انعدام المانع القانوني من إجراء الهدم ، والشروع فعلاً في إجراءاته قبل نفاذ ذلك القانون . صدور قرار من لجنة توجيه أعمال البناء والهدم برفض الهدم لتخلف هذين الشرطين . صحته قانوناً . لا يقدر في ذلك سبق صدور حكم من القضاء العادي بإخلاء المستأجرين من العقار ليمكن المالك من هدمه .</p>
٣٨٣	١٠	<p>ترقية . حالات منع الترقية المنصوص عليها بالمادة ١٠٦ من قانون نظام موظفي الدولة . سريانها على الترقيات العادية ، وتلك التي تتم طبقاً للمادة ٤٠ مكرراً من ذلك القانون . الترقية منوطة بأن تثبت</p>

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الملف	الصفحة	تاريخ الحكم
		ملخص الأحكام
		ضائعة مقامة على واقع لم يجادل فيه الطاعن . اعتبار الدين معدوماً هو من الأمور الموضوعية التي تستقل بها متى أقامت حكمها على أسباب سليمة .
٣٦٥	١٢٣٨	١١ يونيو ١٩٥٩
		١ - نقض « تقرير الطعن » « التوكيل في الطعن » محاماة « توكيل المحامي » . وجوب أن يكون المحامي الذي يقرر الطعن بالنقض موكلاً عن الطاعن وإلا كان الطعن باطلاً . م ٢٩ مرافعات .
		٢ ، ٣ - مرض الموت « تحديده » . محكمة الموضوع . حكم « تسبیب معيب » . العبرة في اعتبار المرض الذي يستطيل عن سنة مرض موت هو بمحصول التصرف خلال فترة تزايد واشتداد وطاقته على المريض وانتهائه بالوفاة . أخذ تصديق البائعة على البيسع يوم وفاتها بمنزلها وقبل أن يتم كاتب التصديقات مأموريته . بذاته لا يدل عن تزايد المرض في الفترة التي حصل فيها التصرف . استناد الحكم إلى ذلك وإلى ظروف الدعوى دون تبيانها . قصوره .
٣٦٦	١٢٤٠	» » »
		إختصاص « الاختصاص المتعلق بالولاية » « مسائل الوقف » . وقف . إحصار النزاع في ادعاء المدعى بدخول العين المتنازع عليها في الوقف المشمول بنظره وتمسك المدعى عليه بتبعية العين المذكورة للوقف المشمول بنظراته وبتملكه لها بالتقادم . هي دعوى ملكية عين من اختصاص المحاكم المدنية . غير مؤثر أن تكون المنازعة قائمة بين جهتي وقف . لا اعتداد بأن يكون سبب المنازعة سابقاً أو تالياً لإنشاء الوقف . م ١٦ لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية . م ١٦ من قانون نظام القضاء .
٣٦٧	١٢٤٢	٢٥ » »
		١ - نقض « حالات الطعن » « الطعن ببطان الحكم » . قضاء الحكم في منطوقه برفض الاستئناف موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف في حين أن الاستئناف كان مرفوعاً عن حكيم . إشارة الأسباب إلى الحكيم وما قضى به كل منهما وإلى أنهما في محلهما وإلى رفض الاستئناف موضوعاً . هو خطأ مادي يؤدي أسباب الحكم ذاته إلى تصحيحه . كان بحسب محكمة الاستئناف أن يكون منطوق حكمها مقصوراً على رفض الاستئناف موضوعاً . أساسه تأيد قضاء محكمة الدرجة الأولى فيما رفع عنه الاستئناف .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	٢ ، ٣ ، ٤ — وقف « إيجار الوقف » . تعلق ولاية ناظر الوقف على إيجار أعيانه بأصل الوقف . لا يحكمها نصوص القانون المدني القديم . الناظر الذي لم يمنعه الواقف إجارة أعيان الوقف مدة لا تزيد على ٣ سنوات . جواز إنقاص الناظر الجديد للمدة إذا لم تكن الإجارة قد انقضت وكان الباقي منها يزيد على ٣ سنوات . اعتبار المنازعة في لزوم إجارة الوقف بدعوى الغبن بطبيعتها مدنية تخضع لأحكام القانون المدني . ليس في نصوص القانون القديم ما يفسد الإيجار بسبب الغبن .	
١٩٥٩ ٢٥ يونيو ١٢٤٥	١ — عمل « فسخ عقد العمل » . حق رب العمل في فسخ عقد العمل لإخلال المامل بإحدى التزاماته الجوهرية في العقد المحدد المدة . مردد أن العقد ملزم لطرفيه ويرتب في ذمتها التزامات متبادلة .	٣٦٨
	٢ — عمل « التزامات العامل الجوهرية » . حكم « تسبب معيب » . إيضاح المادة ٦٨٥ مدني التزامات العامل الجوهرية . منها تأديته العمل بنفسه وبذله فيه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد . تمسك رب العمل في تبرير فصله للعامل بعدم بذله العناية اللازمة . عدم الرد على هذا الدفاع الجوهري . نفى جهل العامل بالعمل والتنويه بكفاءته — لا يدل بذاته على نفى ما تمسك به رب العمل ولا يصلح رداً على هذا الدفاع . قصور .	
١٢٤٧ » » »	١ — إثبات « عبء الإثبات » ، « الإثبات بالبينة » ، « سلطة محكمة الموضوع ورقابة محكمة النقض » عبء الإثبات على المدعى . عدم تقديمه دليلاً على ما يدعيه . عدم طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق . حق محكمة الموضوع في الإحالة إلى التحقيق ، جوازي لها ١٩٠٠ مرافعات . تقديرها هذا بمنأى عن رقابة محكمة النقض .	٣٦٩
	٢ — بيع « آثار البيع » التزامات البائع « الالتزام بتسليم المبيع » . « تعريفه » تسليم المبيع هو وضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به ٤٣٥ مدني .	
١٢٤٩ » » »	١ — نقض « حالات الطعن » « الطعن بطلان الحكم » .	٣٧٠

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		النعى على الحكم المؤسس على عدم مراعاة الإجراءات التي أوجبها قانون المرافعات من إعادة الإعلان والإعذار لمن لم يحضر . لا يجوز التحدى به طالما لم يجر التمسك به أمام محكمة الموضوع . بطلان لا يتصل بالنظام العام .
		٢ — مسئولية « المسئولية التقصيرية » « الخطأ التقصيري » . المافسة التجارية غير المشروعة تعد خطأ تقصيرياً يوجب المسئولية . تجاوز حدود المافسة المشروعة . مثال . إغراء عمال محل مزاحم على ترك محلهم إلى محل آخر . النشر عن ذلك بالصحف وتوجيه الانظار اليهم مع إقحام الاسم التجاري للمحل الأول في الإعلانات .
		٣ — تعويض . تقدير التعويض مسألة واقعية . يستقل بها قاضى الموضوع .
٣٧١	٢٥ يونيه ١٩٥٩	نزاع الملكية للمنفعة العامة . إجارة « إنتهاء الإجارة » . م ٧ ق الصادر في ١٩٠٦/١٢/٢٤ في شأن حق المستأجر في المطالبة بالتعويض عن نزاع ملكية المكان المؤجر له . الأوامر العسكرية والتشريعات الاستثنائية الصادرة بشأن الأماكن المبنية المؤجرة للسكنى ولغيرها من الأغراض قيدت نصوص القانون المدنى الخاصة بانتهاء الإيجار . أضحى عقود الإيجار ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة . رفض دعوى المستأجر بالمطالبة بالتعويض عن نزاع ملكية المكان المؤجر له لانتهاء مدته . خطأ في القانون .
٣٧٢	» » » ١٢٥٥	١ — دعوى « استعمال الدعوى » « الطلبات العارضة » . مقاصة « المقاصة القضائية » م ١٥٢ ، ١٥٥ مرافعات . الطلبات العارضة التي يجوز للمدعى عليه إبدائها . مثال .
		٢ — نقض « أسباب الطعن » « ما يعتبر أسباباً جديدة » . دفع المستأجر بعدم مسئوليته عما لم يزرعه من أطياث زيادة عن المساحة الواردة في عقده . يعتبر سبباً جديداً .
٣٧٣	» » » ١٢٥٩	١ — تقادم « قطع التقادم » . التماس إعادة النظر . اشتراط أن يتوافر في الورقة التي تقطع مدة التقادم معنى الطلب الواقع فعلاً للمحكمة الجازم بالحق الذي يراد استرداده أو انتفاضه . صدور حكم بتثبيت ملكية المطعون عليها للقدر الذي تدعيه في سنة ١٩٣١ .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		رفع الطاعن التماساً عن هذا الحكم والقضاء بعدم قبوله في سنة ١٩٣٣ تمسكه في سنة ١٩٤٧ باكتمال تقادم جديد له أثر صدور الحكم الأول . لا ينقطع بالالتماس المرفوع منه .
		٢ — تقادم « التقادم المكسب » . حيازة « حيازة العقار » . حكم « تسبب معيب » . اعتبار الحيازة غير هادئة إذا بدئت بالاكرام . بدء الحائز وضع يده هادئاً . التعمد عليه أثناء الحيازة لا يشوبها . عدم تبيان الحكم متى بدأ التعكير وهل كان مقارناً لبدء الحيازة أو تالياً لبدئها . يعيبه .
٣٧٤	٢٥ يونية ١٩٥٩	ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ » . تغيير شكل المنشأة من فردية إلى شركة تضامن . اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهياً وشركة التضامن بادئة في نشاطها منذ تكوينها . لا يغير من ذلك اتحاد نشاط المنشأتين في النوع . قضاء الحكم بقياس أرباح سنة ٤٨/٤٩ على أرباح سنة سابقة استناداً إلى أنه لم يحصل تغيير في جوهر نشاط المنشأة مع أن شركة التضامن قد تكونت في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ . خطأ في تطبيق القانون . م ١ من ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .
٣٧٥	» » »	١ — نقض « إعلان تقرير الطعن » . إعلان « كيفية الإعلان » بالنسبة للأشخاص المعنوية « الدولة » . م ١٤ مرافعات . صحف الطعون تسلّم إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم . عدم مراعاة ذلك . بطلان الإعلان . م ٢٤ مرافعات .
		٢ — نقض « إعلان تقرير الطعن » . إعلان « كيفية الإعلان » . م ١١ مرافعات . تسليم الأوراق المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو في موطنه . عدم وجود المعلن اليه . تسليم الورقة إلى من ذكرها بالمادة ١٢ مرافعات . إغفال المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانها . بطلان ورقة الإعلان . م ٢٤ مرافعات .
		٣ — نقض « تقرير الطعن » « الخصوم في الطعن » . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المحكوم لهم في نزاع غير قابل للتجزئة . يترتب عليه بطلانه بالنسبة للجميع .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٨٤	١٠ مايو ١٩٥٨	عدم إدانة الموظف المحال للمحاكمة التأديبية . لا يكفي في ذلك مجرد صدور قرار من مجلس التأديب في مسألة فرعية متعلقة باختصاصه دون البت في ذات التهم من حيث الإدانة وعدمها .
٣٨٥	» » »	مدة خدمة سابقة . ضمها . قرارات حساب مدد الخدمة قد استهدفت تسوية حالات خاصة بشروط معينة في فترة محددة . شرط إفادة الموظف من أى منها بالشروط الواردة بها أن يكون عند الضم على درجة داخلية في الهيئة ، وأن يتحد العمل السابق مع العمل الجديد في طبيعته .
٣٨٦	» » »	حكم . بياناته . النقص أو الخطأ في بيانات الخصوم المبطل للحكم . وجوب أن يكون جسماً ، أى من شأنه التجهيل بهم . ذكر اسم أحد المدعين في الحكم والاشارة الى الباقيين بعبارة « وآخرين » . الإشارة إلى رقم الدعوى في الحكم . إمكان معرفة هؤلاء الآخرين بالرجوع إلى عريضة الدعوى . لا بطلان في الحكم .
٣٨٧	١٧	ترقية . تخطى الموظف في الترقية . رفعه دعاوى أمام القضاء الإدارى عن كل حركة يحصل فيها التخطى . مجرد رفع الدعوى أمام القضاء لا يبرر بذاته تركه فى الترقية لوظيفة تالية يجب ترشيحه فيها بحكم دوره فى الأقدمية إذا ما حكم لصالحه فيها . على الإدارة إن آثرت انتظار الفصل فى الدعوى أن تهجزله فى كل حركة يحل دوره فى الترشيح فيها درجة تسمح بهذه الترقية من تاريخها إن حكم لصالحه . المادتان ١٠٤ و ١٠٦ . يحجز درجة للموظف الموقع عليه جزاء أو المقدم للمحاكمة التأديبية .
٣٨٧	١٧	١ - جنسية . العثمانيون فى حكم القانونين رقمى ١٩ لسنة ١٩٢٩ و ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ هم العثمانيون قبل العمل بأحكام معاهدة لوزان التى نفذت فى ١٩٢٤/٨/٣١ لا يعتبر عثمانياً فى حكم هذين القانونين إلا من حضر إلى مصر قبل ١٩٢٤/٨/٣١ .
		٢ - جنسية . الاتفاق المعقود بين مصر وتركيا فى ١٩٣٧/٤/٧ احتفاظ العثمانيين الذين قدموا مصر بعد ١٩١٤/١١/٥ بجنسيتهم التركية . لا يعتبر منهم مصرياً إلا من لم يكن من أصل تركى وبشرط أن يكون قد اكتسب الجنسية المصرية بحكم التشريع المصرى .

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم
٣٨٨	١٢٧٨	١٧ مايو ١٩٥٨
٣٨٩	١٢٧٩	» » »
٣٩٠	١٢٨٠	» » »
٣٩١	١٢٨١	٢٤ » »

فصل غير تأديبي . توقيع جزاءات متعددة على الموظف في فترات مختلفة . فصله بعد ذلك من الخدمة . ثبوت أن الفصل غير تأديبي لعدم الرضا عن عمله . ورداءة صحيفة خدمته ، وعدم قدرته على القيام بأعباء وظيفته . القول بأن ذلك يعتبر عقوبة مزدوجة أو تكميلية بالإضافة إلى الجزاءات السابق توقيعها . في غير محله .

تظلم . القرارات الادارية الصادرة في شأن الموظفين والمنصوص عليها في المادة ١٢ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ . التظلم منها قبل رفع الدعوى بطلب إلغاؤها . لا يعتبر باطلا إذا لم يقدم الى الوزير المختص . الاجراءات المبينة في قرار مجلس الوزراء في ١٩٥٥/٤/٦ بشأن التظلم . لا يترتب على مخالفتها البطلان . مثال .

١ - فوائد قانونية . المادة ٢٢٦ مدني . تطبيقها في مجال الروابط العقدية الإدارية باعتبارها من الأصول العامة في الالتزامات .

٢ - عقد إداري . التزام موظف بأن يتم دراسته في الخارج وأن يخدم الوزارة التي هو تابع لها لمدة معينة ، وأن يرد في حالة إخلاله بالتزامه جميع ما أتفقته الوزارة عليه . ثمة التزام أصلي هو التزام بعمل . في حالة إخلاله به يترتب في ذمته التزام آخر محله مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب . استحقاق فوائد التأخير على هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية .

٣ - فوائد تأخيرية . المادة ٢٢٨ مدني اقتراض الضرر بحكم القانون . لا وجه للقول بعدم جواز الجمع بينها وبين تعويض عن عدم التنفيذ .

سن الموظف . النص في كادر سنة ١٩٣٩ على أن سن الموظف لا يجوز أن تقل عن ١٨ سنة . تعيين موظف قبل بلوغه السن بعدة أشهر . حق الإدارة في سحب هذا القرار . عدم سحبها للقرار وبقاء الموظف بالخدمة حق بلوغه السن . تصحيح الوضع الفعلي للتعيين واعتباره في خدمة الحكومة من تاريخ التعيين . ثبوت أن هذا التاريخ سابق على ١٩٤٤/١٢/٩ . دخول هذا الموظف في نطاق الأشخاص الذين تسري عليهم قواعد الإنصاف عند توافر

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٩٢	١٢٨٢	٢٤ مايو ١٩٥٨
٣٩٣	١٢٨٣	» » »
٣٩٤	١٢٨٤	» » »
٣٩٥	١٢٨٤	١٣
٣٩٦	١٢٨٥	» » »

بأشياء أخرى من هذه القواعد . عدم إفادته من آثار قواعد الإنصاف إلا من تاريخ بلوغه الثامنة عشرة . دليل ذلك .

١ — كادر العمال . التحاق العامل بالخدمة بعد أول مايو سنة ١٩٤٥ . خضوعه لقيود التعيين الواردة بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١١/٢٣/١٩٤٤ وبكتابي المالية الدوريين في ١٩/١٢/١٩٤٤ و ١٦/١٠/١٩٤٥ .

٢ — كادر العمال . تعيين عامل بصفة مؤقتة . خروجه عن نطاق تطبيق أحكام ذلك الكادر . كتاب المالية في أبريل سنة ١٩٤٧ . الأصل أن يعتبر هذا العامل مفصولا بانتهاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة .

ميعاد الستين يوماً . بدؤه . العلم اليقيني يقوم مقام الإعلان أو النشر في احتساب بداية الميعاد . مثال .

حجز . استرداد الإدارة لما تستحقه من الموظف عن طريق الاستقطاع من ربح الراتب . عدم جوازه قبل العمل بالقانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٦ . رفع الدعوى على الإدارة بطلب إلغاء القرار القاضي بالاستقطاع . صدور القانون سالف الذكر أثناء نظر الدعوى وإجازته للاستقطاع . صيرورة طلب المدعى غير منتج . إلزام الإدارة بمصاريف الدعوى .

مدة خدمة سابقة . قرار مجلس الوزراء في ٢٠/٨/١٥٥٨ و ١٠/١٠/١٩٥٠ . النص على حساب مدة التطوع في جميع أسلحة الجيش كاملة في أقدمية الدرجة المقررة المؤهل الدراسي . وجوب أن يستبعد من المدة المضمومة ما لا تسمح به قواعد التوظيف في الوظيفة المدنية . اشتراط كادر سنة ١٩٣٩ ألا يقل سن المرشح لوظيفة حكومية عن ١٨ سنة . مدة التطوع السابقة على هذه السن . غير جائز حسابها .

١ — ملاحظو المناثر . القواعد التي كانت سارية على ملاحظي المناثر قبل العمل بقانون نظام موظفي الدولة . اشتغالها على بعض المزايا المادية والعينية ، وبخاصة فيما يتعلق بالدرجة وبالمرتبة للذين

العدد السابع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		يعينون به ابتداء . علة تقرير هذه المزايا حسبما بينها قرار مجلس الوزراء الصادر في شأنها في ٢٣/٨/١٩٣٨ . تقتضى إسقاط هذه المزايا متى نقل الملاحظ إلى وظيفة أخرى . تقنين المبادئ المتقدمة بالقانون رقم ٦٨٩ لسنة ١٩٥٤ . القانون المذكور ليس له أثر رجعي .
		٢ — ملاحظو المناثر . استثناء ملاحظي المناثر من الخضوع للقواعد السارية في شأن موظفي الدولة فيما يتعلق بشروط التعيين أو الدرجة أو المرتب وما إلى ذلك . نقلهم بحالتهم في المصلحة من حيث الدرجة أو المرتب إلى سائر مصالح الحكومة وإداراتها . يعتبر بمثابة استثناء يجب لإقراره صدور قرار خاص بذلك من مجلس الوزراء بعد موافقة اللجنة المالية . لا محل لاستصدار مثل هذا القرار متى كانت حالة الموظف المنقول لا تتضمن أى استثناء من القواعد العامة . تمام النقل في حالة عدم صدور قرار مجلس الوزراء المذكور على أساس اعتبار الموظف المنقول معيناً في الدرجة والمرتب اللذين تقررها القواعد العامة عند تعيينه في وظيفة ملاحظ منائر .
١٢٨٩	الشهر العقاري والتوثيق :	
	السجل العيني — للدكتور حسن الأشموني المحامي والمدير السابق للتفتيش الفني لمصلحة الشهر العقاري .	
١٢٩٨	رسوم الشهر — للأستاذ السيد كمال الشورى رئيس مكتب توثيق بنها .	
١٣٠٣	المصلحة في النقض الجنائي — للدكتور رؤوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .	
١٣١٩	تطبيق قانون جنسية الأجنبي المسلم في مسائل الوارث — للأستاذ محمود كامل المحامي	
١٣٣٦	طبيعة حق الاستأجر في الفقه الإسلامي الحنفى — للأستاذ سمير عبيد السيد تناغو — المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .	

قَوَانِينُ وَقَرَارَاتُ وَمَنْشُورَاتُ

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

بإصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ الخاص بالمعاشات الملكية والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم التشريعي رقم ٣ لسنة ١٩٣٣ الخاص بنظام رسوم الطوابع والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم الاشتراعي رقم ١٦١ لسنة ١٩٣٥ ؛

وعلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وكسب العمل والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم التشريعي رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٩ بنظام الرواتب التقاعدية الملكية والعسكرية والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم التشريعي رقم ٨٥ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام ضريبة الدخل والقوانين المعدلة له ؛

وعلى المرسوم التشريعي رقم ١٨ بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٥٠ بنظام الرواتب التقاعدية العسكرية ؛

وعلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمنة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٤ بتعديل لأحة التقاعد للعلماء المدرسين والعلماء الموظفين بالأزهر ؛

وعلى القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة العامة على العقارات المبنية .

وعلى القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بإنشاء صندوق للتأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين

وآخر لموظفي الهيئات ذات الميزانيات المستقلة والقوانين المعدلة له ؛

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

وعلى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكم التأديبية في الإقليم المصرى ؛

وعلى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية ؛

وعلى القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون هيئات التأمين ؛

وعلى القانون رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ بحساب مدد العمل السابقة في المعاش ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ،

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يعمل فيما يتعلق بنظام التأمين والمعاشات لموظفى الدولة المدنيين بأحكام القانون المرافق بالنسبة إلى المستفيدين من أحكامه .

مادة ٢ — تنتقل حقوق والتزامات صندوق التأمين والمعاشات المنشأين بالقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه إلى صندوق التأمين والمعاشات الخاص بموظفى الإقليم المصرى .

وتنتقل إلى صندوق التأمين والمعاشات فى الإقليم السورى التزامات الخزانة العامة والهيئات ذات الميزانيات المستقلة ، قبل الموظفين الموجودين فى الخدمة عند العمل بالقانون المرافق والمعاملين بأحكام المرسوم التشريعى رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ سواء قبلوا المعاملة بأحكام هذا القانون أم لم يقبلوا ، وذلك عن مدة خدمتهم السابقة على العمل به .

ويجب أن يشمل تقدير الالتزامات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة تكاليف معاشات أو مكافآت الموظفين الذين لم يقبلوا المعاملة بالقانون المرافق عن مدة خدمتهم التالية للعمل به . وتلتزم الخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة بأداء قيمة هذه الالتزامات إلى صندوق التأمين والمعاشات فى الإقليم السورى ، ويجوز أن يكون الأداء بموجب صكوك خاصة يحدد مجلس إدارة صناديق التأمين والمعاشات آجال استحقاقها وفائدتها بحيث لا تقل عن أربعة ونصف / سنويا ، ويتم تقدير هذه الالتزامات بمعرفة خبير اكتوبرى أو أكثر يعينهم مجلس الإدارة .

مادة ٣ — تؤدى الأقساط المستحقة عن مدة الخدمة السابقة حتى بلوغ الموظف سن الستين ، فإذا انتهت خدمته دون أداء الأقساط المنصوص عليها فى هذا القانون كاملة اقتطعت الأقساط الباقية من معاشه أما إذا استحق مكافأة فتخصم القيمة الحالية للباقي من الأقساط عند ترك الخدمة من مكافأته .

وإذا حكم على الموظف فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ من القانون المرافق وسقط حقه فى المعاش أو المكافأة ولم يكن قد أدى الأقساط المذكورة كاملة استقطعت الأقساط الباقية من المعاش الذى يمنح للمستحقين عنه ، وذلك فى حدود ربع هذا المعاش أما إذا منحوا مكافأة فتخصم القيمة الحالية لهذه الأقساط مما يؤدى لهم من المكافأة فى حدود ربعها .

ويقف خصم الأقساط بوفاة الموظف أو بفصله من الخدمة بسبب عدم اللياقة الصحية .

مادة ٤ — تؤدي مصلحة التأمين والمعاشات المبالغ المدرجة في الحساب الخاص المنصوص عليه في المادة (٥٥) من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه ، إلى الموظفين المقيدة تلك المبالغ لحسابهم أو إلى ورثتهم أو إلى من يعينونهم من هؤلاء الورثة ، وذلك عند انتهاء مدة خدمة الموظفين المذكورين مع فائدة مركبة مقدارها ٣٪ تسرى اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ .

مادة ٥ — تسرى على أصحاب المعاشات والمستحقين عنهم العاملين بأحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ أحكام القانون المرافق من تاريخ العمل به .

ويتبع في تسوية حقوق المتفهمين بالقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ التي نشأت قبل تاريخ العمل بالقانون المرافق أحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المذكور .

مادة ٦ — تحسب في المعاش بالنسبة إلى الموظفين الخاضعين لأحكام القانون المرافق المدة التي تقرر حسابها في المعاش طبقاً لأحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه والقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ .

واستثناء من أحكام المادة ٢٥ من القانون المرافق تحسب في تسوية معاشات هؤلاء الموظفين كامل مدة خدمتهم المشار إليها السابقة على العمل بالقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه والتي لم يؤدوا عنها اشتراكاً ، بواقع جزء واحد من مائة جزء من متوسط المرتبات المنصوص عليها في القانون المرافق عن كل سنة من سنوات هذه المدة .

على أنه في حالة استحقاق هؤلاء الموظفين مكافأة طبقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من القانون المرافق تحسب نصف مدة خدمتهم المذكورة في المكافأة .

فإذا كان انتهاء خدمة الموظف بسبب الاستقالة سويت مدة الخدمة المذكورة في المكافأة على الوجه التالي :

(١) لا تحسب مدة الخدمة السابقة في المكافأة إذا كان مجموع مدة خدمته أقل من ٥ سنوات .
(٢) تحسب ربع مدة الخدمة السابقة إذا كان مجموع مدد الخدمة خمس سنوات وأقل من عشرة .

(٣) تحسب نصف مدة الخدمة السابقة إذا كان مجموع مدد الخدمة عشر سنوات وأقل من عشرين سنة .

مادة ٧ — يبطل العمل بالرغبات التي أبداهها الموظفون في الإقليم المصري الموجودون في الخدمة عند العمل بهذا القانون بشأن تعيين المستفيدين من مبالغ التأمين ، ولا يعتد بغير الرغبات التي تتم بعد العمل به .

مادة ٨ — يعمل بالأحكام الواردة في الباب السادس من القانون المرافق فيما يتعلق باستبدال المعاشات بالنسبة إلى جميع الموظفين والمستخدمين والعمال ويلغى ما عداها من قوانين أو لوائح صادرة في هذا الشأن .

ومع ذلك لا تسرى الأحكام الخاصة بالاستبدال التي قدمت قبل العمل به ، ويسرى في شأنها الأحكام المعمول بها عند تقديمها .

وتصدر اللائحة التنفيذية المنظمة لعملية الاستبدال بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٩ — مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٣ من القانون المرافق يكون للموظفين العاملين بأحكام المرسوم التشريعي رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ الموجودين في الخدمة عند العمل بهذا القانون الانتفاع بنظام المعاشات المقرر بمقتضى القانون المرافق ، بشرط أن يطلبوا معاملتهم بأحكامه خلال سنة من تاريخ العمل به ، وتسرى عليهم أحكام هذا القانون من تاريخ البدء بأدائهم الاشتراكات عن مدة خدمتهم السابقة المنصوص عليها في المادة ١٢ من هذا القانون

مادة ١٠ — يؤدي الموظفون الخاضعون لأحكام المرسوم التشريعي رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ الذين لم يقبلوا المعاملة بأحكام القانون المرافق إلى صندوق التأمين والمعاشات في الإقليم السوري اشتراكاً شهرياً قدره ٩٪ من المرتب في مقابل المعاش وذلك بالإضافة إلى اشتراك التأمين وقدره ١٪ وفقاً لأحكام المادة ١٣ من القانون المذكور .

وتستمر معاملة هؤلاء الموظفين طبقاً لأحكام المرسوم التشريعي المشار إليه على أن يراعى في ربط المعاش عند تركهم الخدمة حساب المدة التي يقضونها بعد العمل بهذا القانون بواقع سنة وخمس سنة عن كل سنة من سنوات هذه المدة .
وتقوم مصلحة التأمين والمعاشات بتسوية حالاتهم عند تركهم الخدمة .

مادة ١١ — تحسب في المعاش بالنسبة إلى موظفي الإقليم السوري العاملين بالمرسوم التشريعي رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ الموجودين في الخدمة عند العمل بهذا القانون — المدد التي تحسب في تصفية الحقوق التقاعدية وفقاً لأحكام المرسوم التشريعي المذكور وتعديلاته والقوانين الأخرى الصادرة في الإقليم المذكور بخصوص حساب بعض المدد في تصفية الحقوق التقاعدية بما في ذلك الخدمة المؤداة قبل بلوغ سن الثامنة عشرة من العمر .

كما تحسب المدد التي قضاه هؤلاء الموظفون في دوائر الدولة على اختلاف جهاتها حتى أثناء استقلال بعضها المالي والإداري في خدمات لم تكن خاضعة لحصم الاشتراكات التقاعدية سواء أكانت بمرتب أو تعويض مقطوع أو بالمياومة حتى ولو كانت الخدمة بصفة التمرين أو أدت في انحصار الكداستر في المصلحة الفنية . وكذلك المدة التي قضيت في دور المعلمين للدراسة ولم يكن نظامها متضمناً نصاً يسمح بقبول فترة الدراسة في الخدمة الفعلية ومدة الخدمة في عضوية المجلس النيابي التي لم تدخل ضمن الخدمات المقبولة في تصفية الحقوق التقاعدية وفقاً لأحكام المرسوم التشريعي المشار إليه على أن يدفعوا إلى الصندوق عن كل شهر من الخدمات المذكورة ٧٪ من مرتبهم الشهري المقطوع الذي كانوا يتقاضونه في اليوم السابق لتاريخ العمل بهذا القانون .

ويشترط لحساب المدد المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يرد الموظف ما يكون قد تقاضاه من تعويض تسريح عن هذه المدة إلى خزانة الدولة وفقاً لأحكام المادة ٤٦ من القانون المرافق .

مادة ١٢ — يؤدى الموظفون العاملون بأحكام المرسوم التشريعى رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ الذين يقبلون الانتفاع بالقانون المرافق بالإضافة إلى الاشتراكات المنصوص عليها في المادة السابقة مبالغ عن مدد خدمتهم السابقة التي تدخل في حساب المعاش تحدد وفقاً للجدول يصدر به قرار من رئيس الجمهورية خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون .

وتؤدى هذه المبالغ إما دفعة واحدة خلال فترة الاختيار المشار إليها في المادة ٩ من هذا القانون أو على أقساط شهرية متساوية وإما بأداء بعضها دفعة واحدة خلال فترة الاختيار والباقي على أقساط شهرية متساوية وذلك وفقاً للجدول المشار إليه على أن يحدد الموظف رغبته وطريقة الأداء خلال الفترة المذكورة .

ويبدأ في تحصيل الأقساط الشهرية اعتباراً من مرتب الشهر التالي لانتهاء فترة الاختيار . ويعتبر الموظف مشتركاً عن مدة خدمته السابقة متى بدى في اقتطاع الأقساط المستحقة فإذا كان الموظف قد ترك الخدمة أو توفي قبل إبداء الرغبة أو قبل بدء الاقتطاع جاز له أو للمستحقين عنه أداء الاشتراكات عن مدد الخدمة السابقة دفعة واحدة وذلك خلال فترة الاختيار أو خلال سنة من تاريخ الوفاة حسب الحال .

مادة ١٣ — تستمر الإدارات والمؤسسات والبلديات التي يعمل بها الموظفون المنصوص عليهم في المادتين ٣ ، ٦١ من المرسوم التشريعى رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ في أداء مبالغ إلى الخزنة العامة تقدر بواقع ١٢٪ من مرتبات هؤلاء الموظفين المقبولة في تصفية حقوقهم التقاعدية .

مادة ١٤ — يستمر العمل بأحكام المادتين ٦ ، ١٧ من المرسوم التشريعى رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٩ وتعديلاتهما بالنسبة إلى العاملين بالقانون المرافق .

مادة ١٥ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليمى الجمهورية من أول الشهر التالي لتاريخ نشره .

ولوزير الخزنة المركزى إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (١٠ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين

قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنية

الباب الأول

في إنشاء الصندوق وكيفية إدارته

مادة ١ — يسرى نظام التأمين والمعاشات الوارد في هذا القانون على موظفي الدولة المدنيين في إقليمى الجمهورية طبقاً للأحكام التالية .

مادة ٢ — ينشأ في كل من إقليمى الجمهورية صندوق للتأمين والمعاشات لموظفي كل إقليم .

مادة ٣ — يخضع لنظام المعاشات من موظفي الإقليم المصرى الفئات الآتية :

(١) المتفعون بأحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه ، وكذلك موظفو الطوائف والهيئات التي تقرر ضمها إلى المنتفعين بأحكامه بقرار من رئيس الجمهورية ، ولو كان تعيينهم بعد العمل بهذا القانون .

(٢) الموظفون الذين يعينون بعد العمل بهذا القانون في الوظائف الدائمة أو المؤقتة أو على درجات شخصية أو على اعتمادات مقسمة إلى درجات في الميزانية العامة للدولة والميزانيات الملحقة بها وميزانيات الجامع الأزهر والمعاهد الدينية والجامعات والمجالس البلدية ومجالس المديريات وإدارة النقل العام لمنطقة الاسكندرية .

كما يخضع نظام المعاشات من موظفي الإقليم السوري الموظفون الذين يختارون الانتفاع بأحكام هذا القانون من العاملين بأحكام المرسوم التشريعي رقم ٣٤ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٤٩ والموظفون الذين يعينون بعد العمل بهذا القانون في الوظائف المقبولة في حساب المعاش وفقاً لأحكام المرسوم التشريعي المشار إليه عدا موظفي البلديات المنصوص عليهم في القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٤ وموظفي مصرف سورية الزراعى .

مادة ٤ — تسرى أحكام هذا القانون فيما يتعلق بالتأمين على الطوائف الآتية :

(١) الموظفون العاملون بنظام المعاشات طبقاً لهذا القانون .
(٢) موظفو الإقليم المصرى الثبتون من الفئات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (٣) من هذا القانون .

(٣) موظفو الإقليم السوري الذين لم يرغبوا في الانتفاع بأحكام هذا القانون فيما يتعلق بنظام المعاشات .

مادة ٥ — يعهد بإدارة صندوق التأمين والمعاشات إلى مصلحة التأمين والمعاشات للإقليم المصرى ومصلحة التأمين والمعاشات للإقليم السوري .

ويعتبر كل من هاتين المصلحتين شخصاً اعتبارياً عاماً . وتكون لها ميزانية خاصة تلحق بالميزانية العامة للدولة .

ويمثل كلا منهما مديرها في صلاتها بالغير ، وله أن ينوب عنه غيره في مباشرة بعض اختصاصاته . ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن يعهد إلى أى من هاتين المصلحتين بإدارة أية صناديق أخرى للتأمين أو للادخار أو للمعاشات .

مادة ٦ — ينشأ صندوق التأمين والمعاشات المنصوص عليهما في هذا القانون مجلس إدارة يشكل على الوجه الآتى :

أعضاء

ويحدد بدل حضور جلسات المجلس بقرار من رئيس الجمهورية .

ويجب أن يعقد المجلس ثلاث مرات كل سنة على الأقل .

مادة ٧ - يختص المجلس بما يأتي :

(أولاً) وضع خطة استثمار أموال الصندوقين وتوزيع الاستثمارات على القطاعات المختلفة .

(ثانياً) تقرير اقتراض مبالغ في حدود عشرة ملايين من الجنيهات في الإقليم المصري وخمسين مليون ليرة في الإقليم السوري لتمويل العمليات الاستثمارية .

(ثالثاً) وضع النظم الخاصة بالتأمين والمعاشات والعمل على تنسيق هذه النظم في إقليمى الجمهورية .

(رابعاً) اقتراح مشروعات القوانين الخاصة بالتأمين والمعاشات وإبداء الرأي في مشروعات القوانين التي تعدها الدولة في هذا الشأن .

(خامساً) إقرار مشروع الميزانية .

(سادساً) اعتماد الحساب الختامي قبل رفعه إلى الجهات المختصة.

(مابعداً) النظر في التقارير التي ترفعها إليه مصلحي التأمين والمعاشات عن الحالة المالية للصناديق أو عن أي شأن آخر يتعلق بعملها .

(ثامناً) النظر في المسائل التي يعرضها عليه وزير الخزانة المركزي .

مادة ٨ — يشكل من بين أعضاء مجلس الإدارة لجنة تنفيذية لكل صندوق على الوجه الآتي :

وزير الخزانة التنفيذي	رئيساً
وكيل وزارة الخزانة المختص	أعضاء
مستشار إدارة الفتوى والتشريع لوزارة الخزانة	
وكيل محافظ أو (حاكم) البنك المركزي	
مدير عام مصلحة التأمين والمعاشات	

وتعقد اللجنة بدعوة من رئيسها ، ولا يكون انعقادها صحيحاً إلا بحضور أغلبية أعضائها ، ومع ذلك يجوز في حالة الضرورة عقد اللجنة من وزير الخزانة التنفيذي ووكيل الوزارة ومدير عام مصلحة التأمين والمعاشات .

وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية أصوات الحاضرين ، وعند التساوي يرجح الجانب الذي منه الرئيس .

مادة ٩ — تختص اللجنة التنفيذية في حدود هذا القانون ولوائحها التنفيذية بالإشراف على شئون مصلحة التأمين والمعاشات وطى الأخص ما يأتي :

- (١) وضع النظم السكفيلة بقيام الصندوق بالأعمال التي يؤديها .
 - (٢) إعداد الأئحة الداخلية . وتتناول على الأخص القواعد التي تتبع في الحسابات والشئون المالية والإدارية ، وتصدر هذه الأئحة بقرار من مجلس الإدارة .
 - (٣) منح مكافآت لموظفي الصندوق وغيرهم نظير ما يقومون به من أعمال في حدود الأنظمة المتبعة
 - (٤) تعيين الخبراء وتحديد مكافآتهم .
 - (٥) تنفيذ البرامج الاستثمارية في حدود قرارات مجلس الإدارة .
- وللجنة أن تفوض المدير العام أو نائبه عند غيابه في إصدار أوامر الشراء أو البيع الخاصة بالأوراق المالية .

ويجوز للجنة الاستعانة بالخبراء المختصين دون أن يكون لهم صوت معدود في المداولات .

الباب الثاني

في الحسابات والمركز المالي

مادة ١٠ — تخضع مصلحة التأمين والمعاشات في إدارة أموالها والتصرف فيها وحساباتها للقواعد الواردة في هذا القانون والأئحة الداخلية دون التقيد بالنظم والقواعد التي تجرى عليها الحكومة .

مادة ١١ — يقدم مدير عام التأمين والمعاشات المختص إلى اللجنة التنفيذية خلال الأشهر الستة التالية لانتهاء السنة المالية ما يأتي :

- (١) الميزانية العامة للصندوق مشفوعة ببيانات تفصيلية عن مفردات الأصول والخصوم .

(ب) حساب عام للإيرادات والمصروفات .

(ج) تقرير عام عن أعمال الصندوق وحالته والنواحي الاستثمارية لاحتياطياته .

(د) البيانات الأخرى التي تنص عليها اللائحة الداخلية .

وترفع هذه الوثائق إلى مجلس الإدارة لاعتمادها خلال شهر من تاريخ تقديمها إلى اللجنة المذكورة .

ويقدم رئيس مجلس الإدارة إلى الجهات المختصة الحسابات الختامية خلال شهر من تاريخ اعتمادها .

مادة ١٢ — يفحص المركز المالي لكل من الصندوقين مرة على الأقل كل ثلاث سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون وذلك بمعرفة خبير ا كتواري أو أكثر يعينهم مجلس الإدارة . ويجب أن يتناول هذا الفحص تقدير قيمة الالتزامات القائمة .

وإذا تبين وجود عجز في أموال الصندوق ولم تكف الاحتياطيات المختلفة لتسويته فتلتزم الخزنة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة أدائه كل فيما يخصه .

أما إذا تبين مني التقدير وجود مال زائد فيرحل هذا المال إلى حساب خاص ولا يجوز التصرف فيه إلا بموافقة مجلس الإدارة وللأغراض الآتية :

(١) تكوين احتياطي عام واحتياطيات خاصة للأغراض المختلفة .

(ب) تسوية أو خفض أى دين للصندوق على الحكومة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة في حدود العجز السابق أدائه ، طبقاً للفقرة السابقة .

ويكون توزيع العجز الناشئ في الصندوق بين الخزنة العامة وكل من الهيئات ذات الميزانيات المستقلة طبقاً لتقرير الخبراء الا كتواريين بعد موافقة مجلس الإدارة عليه .

ويجب في حالة وجود عجز أن يوضح الخبراء أسبابه والوسائل المقترحة لتلافيه .

ويقدر مجلس الإدارة مكافآت الخبراء المندوبين لإجراء عملية التقدير .

الباب الثالث

في مواد الصندوق وكيفية تحصيلها

مادة ١٣ — تتكون أموال كل من الصندوقين من الموارد الآتية :

(أولاً) الاشتراكات التي تقطع شهرياً بواقع ١٠٪ من مرتبات الموظفين المتفعين بنظام التأمين والمعاشات طبقاً لأحكام هذا القانون .

(ثانياً) الاشتراكات التي تقطع شهرياً بواقع ١٪ من مرتبات الموظفين المتفعين بنظام التأمين طبقاً لأحكام هذا القانون .

(ثالثاً) المبالغ التي تؤديها الخزنة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة . وتعين بقرار من وزير الخزنة بحيث لا تقل عن جملة الاشتراكات المستحقة لحساب كل صندوق .

(رابعاً) حصيله استثمار أموال الصندوق .

(خامساً) سائر الموارد المنصوص عليها في الأنظمة النافذة .

مادة ١٤ - تحسب الاشتراكات وكذلك المبالغ التي تؤديها الخزانه العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة على أساس المرتب الأصلي في الإقليم المصري والمرتب المقطوع في الإقليم السوري وذلك دون أية إضافات أخرى .

مادة ١٥ - إذا خفض المرتب لأي سبب من الأسباب فيكون الاقتطاع على أساس المرتب المخفض ولا تؤدي إية اشتراكات إلى الصندوقين عن المدد التي لا يستحق فيها الموظف مرتباً . على أنه في حالة الاستيداع بمرتب مخفض تؤدي الاشتراكات على أساس المرتب الذي كان يتقاضاه الموظف قبل الاستيداع .

الباب الرابع في نظام التأمين

مادة ١٦ - تستحق مبالغ التأمين التي يؤديها كل من الصندوقين في الحالتين الآتيتين :
(أولاً) وفاة الموظف وهو بالخدمة ، وفي هذه الحالة يؤدي مبلغ التأمين إلى الورثة الشرعيين إلا إذا كان الموظف قد عين مستفيدين آخرين قبل وفاته فيؤدي مبلغ التأمين إليهم .

(ثانياً) فصل الموظف من الخدمة قبل بلوغه من الستين بسبب عدم اللياقة الصحية للخدمة إذا نشأت عن عجز تام عن العمل ، أما إذا كان العجز جزئياً تستحق الموظف نصف مبلغ التأمين ويشترط لاستحقاق مبلغ التأمين في هذه الحالة أن يكون الفصل بسبب عدم اللياقة الصحية قد بني على قرار من الهيئة الطبية المختصة .

وتسرى على مبلغ التأمين أحكام المادة (٤١) .

مادة ١٧ - يكون مبلغ التأمين الذي يؤديه كل صندوق طبقاً للمادة السابقة معادلاً لنسبة من المرتب السنوي تختلف تبعاً للسن وذلك وفقاً للجدول رقم (١) (١) المرافق .
ويحسب مبلغ التأمين على أساس آخر مرتب شهري كامل يستحقه الموظف قبل وفاته أو فصله وفي تحديد السن تعتبر كسور السنة سنة كاملة .

مادة ١٨ - يعفى مبلغ التأمين المستحق من الخضوع للضرائب والرسوم بجميع أنواعها وعلى الجهة المختصة أن تؤدي هذا المبلغ فوراً إلى المستفيدين .

الباب الخامس

في نظام المعاشات

الفرع الأول

استحقاق المعاشات أو المكافآت وكيفية تسويتها

مادة ١٩ — تنتهى خدمة الموظفين المنتفعين بأحكام هذا القانون عند بلوغهم سن الستين ويستثنى من ذلك :

- (١) الموظفون الذين تجيز قوانين توظيفهم استبقاءهم في الخدمة بعد السن المذكورة .
- (٢) العلماء الموظفون بمراقبة الشؤون الدينية بوزارة الأوقاف والعلماء الموظفون والعلماء المدرسون بالأزهر والمعاهد الدينية العلمية الإسلامية في الإقليم المصرى .
- ولا يجوز في جميع الأحوال إبقاء الموظفين المشار إليهم في البندين السابقين في الخدمة بعد سن الخامسة والستين .

ولا تسرى أحكام هذه المادة على الوزراء ونواب الوزراء .

مادة ٢٠ — مدة خدمة الموظف المحسوبة في المعاش هي المدد الفعلية التي قضاها في إحدى الوظائف المنصوص عليها في المادة الثالثة بعد استبعاد المدد الآتية :

- (١) مدد الغياب بدون أجازة والأجازات الاعتيادية والخاصة التي تمنح للموظف بدون مرتب .
- (٢) مدد الوقف عن العمل التي قرر حرمان الموظف من مرتبه عنها .
- (٣) مدد الاستيداع بدون مرتب .
- ولا تحسب كسور الشهر في مدة الخدمة .

مادة ٢١ — يستحق الموظف معاشاً عند انتهاء خدمته متى بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش عشرين سنة على الأقل .

ومع ذلك فإذا كان انتهاء الخدمة بسبب إلغاء الوظيفة أو بلوغ سن التقاعد فيستحق الموظف معاشاً متى بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش ١٥ سنة على الأقل .

مادة ٢٢ — ينخفض المعاش المستحق في حالة الاستقالة بنسبة تختلف تبعاً للسن ووفقاً للجدول رقم (٢) (١) المرافق .

مادة ٢٣ — يربط المعاش في حالى الفصل بسبب عدم اللياقة الصحية أو الوفاة على أساس مدة قدرها خمس عشرة سنة أو مدة خدمة الموظف المحسوبة في المعاش مضافاً إليها مدة ثلاث سنوات أى المعاشين أكبر .

ولا يجوز أن تتجاوز المدة المضافة المدة الباقية للموظف لبلوغه سن التقاعد .

(١) أنظر ص ٢٣٦ ، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

مادة ٢٤ — يسوى المعاش المنصوص عليه في المادتين ٢١ ، ٢٣ على أساس المتوسط الشهري للمرتبات التي حصل عليها الموظف خلال السنتين الأخيرتين من مدة خدمته المحسوبة في المعاش ووفقاً لأحكام هذا القانون .

فإذا اشتملت فترة السنتين على إجازات مرضية أو مدد استيداع بمرتب مخفض حسب المتوسط على أساس كامل المرتب .

مادة ٢٥ — تسوى المعاشات المشار إليها في المادتين ٢١ ، ٢٣ بواقع جزء واحد من خمسين جزءاً من متوسط المرتبات وفقاً للمادة (٢٤) وذلك عن كل سنة من سنوات الخدمة المحسوبة في المعاش بشرط ألا يتجاوز ثلاثة أرباع ذلك المتوسط .

مادة ٢٦ — يستحق الوزير أو نائب الوزير عند تركه الخدمة الحد الأقصى للمعاش المنصوص عليه في المادة (٢٩) متى بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش ٣٠ سنة من بينها سنة على الأقل كوزير أو نائب وزير أو عشر سنوات من بينها سنتان على الأقل كوزير أو نائب وزير فإذا لم تبلغ مدة الخدمة التي قضاها في منصب الوزير أو نائبه الفدر المشار إليه استحق معاشاً يحسب وفقاً لمدة الخدمة الفعلية المحسوبة في المعاش وعلى أساس آخر مرتب تقاضاه . وإذا قل المعاش عن عشرين جنيهاً (١٨٠ ليرة) خير بين المعاش أو المكافأة التي تستحق عن مدة خدمته .

ويستحق من يتولى منصب الوزير أو نائب الوزير ثلاث سنوات متصلة ولم تتوافر فيه الشروط المشار إليها نصف الحد الأقصى المقرر بالمادة (٢٩) .

مادة ٢٧ — يسوى المعاش في حالة الفصل بسبب عدم اللياقة الصحية أو الوفاة وذلك نتيجة لحادث وقع أثناء تأدية الوظيفة وبسببها سواء أكان ذلك في أوقات العمل الرسمية أو غيرها على أساس ثلاثة أرباع المرتب الأخير مهما كانت مدة الخدمة .

كما يمنح الموظفون الذين يفصلون بسبب الظروف المشار إليها أو المستفيدون عنهم في حالة وفاتهم تعويضاً إضافياً يقدر بواقع ٥٠٪ من قيمة التأمين الذي يستحق لهم وفقاً لأحكام المادة (١٧) من هذا القانون .

ولا تسري الأحكام الخاصة بالتعويضات والمعاشات المنصوص عليها في القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على من تنتهي خدمتهم للأسباب المتقدمة .

ويعين وزير الخزانة بقرار منه الإجراءات الواجب اتباعها لإثبات أن الحادث قد وقع أثناء تأدية الوظيفة وبسببها .

مادة ٢٨ — تدخل مدة الإعارة والإجازات الدراسية بغير مرتب وكذا مدة التجنيد والتكليف (المصادرة) التي تلي تاريخ التعيين ضمن المدد المحسوبة في المعاش وتؤدي عنها خلافاً لما جاء بالمادة (١٥) الاشتراكات والمبالغ الموضحة في المادة (١٣) إما خلال مدة الإعارة أو التجنيد أو التكليف (المصادرة) أو الإجازة أو دفعة واحدة بعد عودة الموظف إلى الخدمة .

على أنه يجوز للموظف أداء اشتراكاته على أقساط شهرية لمدة لا تتجاوز المدة المشار إليها وذلك فيما

عدا حالة التجنيد فيجوز له أداء الاشتراكات على أقساط شهرية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أمثال مدة التجنيد وتستحق على الاشتراكات المقسطة فائدة قدرها (٤٥٪) محسوبة من تاريخ عودته حتى تاريخ الأداء .

ويسرى الحكم المتقدم على مدة البعثة الرسمية التي تلي التعليم الجامعي أو العالي بالنسبة إلى المبعوثين من الطلبة .

ويكون لمصلحة التأمين والمعاشات الحق في اقتضاء هذه الأقساط في حالة انتهاء خدمة الموظف قبل الوفاء بها وذلك من المكافأة أو المعاش الذي يربط له أو المستحقين عنه .

وتسرى القواعد المتقدمة على الموظفين المشار إليهم في المادة ٤ من هذا القانون بالنسبة إلى اشتراكات التأمين المستحقة عليهم .

مادة ٢٩ — يجب ألا يتجاوز الحد الأقصى للمعاش في الشهر ما يلي :

- الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة ١٢٥ جنيهاً (١١٢٥ ليرة) .
- نواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة ١٠٠ جنيهاً (٩٠٠ ليرة) .
- من يتقاضون ١٨٠٠ جنيهاً (١٦٢٠٠ ليرة) سنوياً ٩٥ جنيهاً (٨٥٥ ليرة) .
- باقي الموظفين ٩٠ جنيهاً (٨١٠ ليرة) .

ويكون الحد الأدنى للمعاشات في غير حالات الاستقالة خمسة جنيهاً (٤٥ ليرة) للموظف وجنيهاً واحداً (٩ ليرات) في الشهر لكل من المستحقين عنه بشرط ألا يتجاوز مجموع معاشاتهم خمسة جنيهاً (٤٥ ليرة) أو معاش المورث أيهما أكبر .

مادة ٣٠ — فيما عدا الحالات المنصوص عليها في المواد ٢٣، ٢١ و ٢٧ إذا انتهت خدمة الموظف ولم تسكن مدة خدمته المحسوبة في المعاش قد بلغت عشرين سنة استحق مكافأة تحسب على أساس ١٥٪ من المرتب السنوي عن كل سنة من سنوات خدمته المشار إليها .

على أنه إذا كان ترك الخدمة بسبب الاستقالة حسبت المكافأة وفقاً للنسب الآتية :

٩٪ من المرتب السنوي عن كل سنة محسوبة في المعاش إذا لم تبلغ مدة خدمته الفعلية خمس سنوات .

١٠٪ من المرتب السنوي عن كل سنة محسوبة في المعاش إذا بلغت مدة خدمته الفعلية خمس سنوات ولم تبلغ عشر سنوات .

١٢٪ من المرتب السنوي عن كل سنة محسوبة في المعاش إذا بلغت مدة خدمته الفعلية عشر سنوات ولم تبلغ عشرين سنة .

ويقصد بمدة الخدمة الفعلية المدة التي يقضيها الموظف في خدمة الحكومة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة المنصوص عليها في هذا القانون سواء أحسبت في المعاش أم لم تحسب .

غير أن الموظفات المتزوجات اللاتي يستقلن من الخدمة فإنهن يستحقن مكافأة على أساس ١٢٪

من المرتب السنوي عن كل سنة من سنوات الخدمة المشار إليها مهما تكن هذه المدة .
ويقصد بالمرتب السنوي آخر مرتب شهري استحققه الموظف مضروباً في إثني عشر .

مادة ٣١ — لا تسري الأحكام الخاصة بالاستقالة المنصوص عليها في المادتين ٢١ و ٣٠ على الوزراء ونوابهم ويستحقون عند استقالتهم ما كان يستحق لهم في حالة إعفائهم من أعباء الوظيفة .

الفرع الثاني

المستحقون والذين لا حق لهم في المعاش

مادة ٣٢ — إذا توفي الموظف أو صاحب المعاش كان للمستحقين عنه الحق في تقاضي معاشات بمقدار الأنصبة المقررة بالجدول رقم (٣) (١) المرافق .
ويقصد بالمستحقين في المعاش :

- (١) أرملة الموظف أو صاحب المعاش .
- (٢) أولاده وأخوته الذكور الذين لم يتجاوزوا الحادية والعشرين أو تجاوزوها وانتسبوا إلى أحد معاهد التعليم وذلك إلى أن يتموا الرابعة والعشرين .
- (٣) أولاده وأخوته الذكور الذين تجاوزوا سن الحادية والعشرين وكانوا وقت وفاة المورث مصابين بمعجز صحي كامل يمنهم عن التكسب وذلك بمراعاة حكم المادة (٣٤) من هذا القانون .
- (٤) الأراامل والمطلقات وغير المتزوجات من بناته وأخواته .
- (٥) الوالدان .

ويشترط لاستحقاق الأخوة والأخوات والوالدين وفقاً لما جاء بالجدول أن تثبت إعالة الموظف إياهم أثناء حياته وألا تكون الوالدة متزوجة من غير والد المتوفى كما يجب ألا يكون لهم إيراد خاص يعادل قيمة استحقاقهم في المعاش أو يزيد عليه فإذا نقص عما يستحقونه من معاش أدى اليهم الفرق .
على أنه يجوز الجمع بين الإيراد الخاص والمعاش إذا كان مجموع الاثنين لا يتجاوز خمسة جنيهات (٥ ليرة) فإذا زاد المجموع على هذا القدر ربط المعاش بالقدر الذي يكمله .

مادة ٣٣ — لا تستحق أرملة صاحب المعاش التي تم زواجه بها بعد الإحالة إلى المعاش وبعد بلوغ سن الستين وكذلك الأولاد المزدوقين من هذا الزواج أي معاش .

مادة ٣٤ — يوقف صرف المعاش المستحق للذكور من الأولاد والأخوة إذا تجاوزا سن الحادية والعشرين .

واستثناء مما تقدم يستمر صرف المعاش بالنسبة إلى هؤلاء المستحقين في الأحوال الآتية :
(١) إذا كان مستحق المعاش طالباً بأحد معاهد التعليم أدى إليه المعاش وذلك إلى أن يتم الرابعة والعشرين .

(١) أنظر ص ٢٣٧ ، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

(٢) إذا كان مصاباً بعجز صحى كامل يمنعه من الكسب وثبتت هذه الحالة بقرار من الهيئة الطبية المختصة وذلك إلى أن يزول العجز .

ويحرم هؤلاء من المعاش إذا ثبت وجود إيراد لهم يعادل المعاش المستحق لهم أو يزيد عليه ، فإذا نقص أدى إليهم الفرق وذلك مع مراعاة حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٣٢) .

مادة ٣٥ — يقطع معاش الأرمال والبنات والأخوات عند زواجهن والأمهات إذا تزوجن من غير والد المتوفى .

وتمنح البنات ما كان يستحق لهن من معاش إذا طلقن أو ترملن خلال عشر سنوات على الأكثر من تاريخ الزواج وذلك دون الإخلال بحقوق باقى المستحقين عن صاحب المعاش . فإذا كانت البنت تقبض نفقة أو كان لها إيراد خاص خصم من معاشها ما يعادل مبلغ النفقة والإيراد .

مادة ٣٦ — يستحق الزوج فى حالة وفاة زوجته النصيب المحدد بالجدول رقم (٣) (١) المرافق إذا كان وقت وفاتها مصاباً بعجز صحى كامل يمنعه من مزاولة أية مهنة أو عمل يكتسب منه وذلك مع مراعاة حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٣٤) .

مادة ٣٧ — يقف صرف المعاش إلى المستحقين عن الموظف أو المستحقين عن صاحب المعاش إذا استخدما فى أى عمل وكان دخلهم منه يعادل المعاش أو يزيد عليه فإذا نقص الدخل عما يستحقونه من معاش أدى إليهم الفرق .

ويمود حق هؤلاء فى صرف المعاش كاملاً أو جزء منه إذا انقطع هذا الدخل كله أو بمضه . ويسقط الحق فى المعاش بالنسبة إلى من اشتغلوا بالمهن التجارية أو غير التجارية متى ثبت مزاولتهم المهنة مدة سنتين .

ولا يجوز الحصول على أكثر من معاش فإذا استحق لشخص واحد أكثر من معاش من الصندوق أو من الصندوق والخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة أدى إليه المعاش الأكثر فائدة ولا يترتب على الجهة التى يستحق فيها المعاش الأقل أى التزام قبل الجهة الأخرى . على أنه يجوز الجمع بين الدخل الناتج عن الاستخدام وبين المعاش أو بين معاشين أو أكثر فى الحالتين الآتيتين :

(١) إذا لم يزد المجموع على خمسة جنيهات (٤٥ ليرة) شهرياً .

(٢) إذا كان المعاشان يستحقان عن والدين خاضعين لأحكام هذا القانون أو قوانين معاشات أخرى ، وكان مجموع استحقاقه فى المعاشين لا يجاوز ٢٥ جنيهاً (٢٢٥ ليرة) شهرياً .

فإذا زاد المجموع على القدر المنصوص عليه فى البندين السابقين ربط المعاش الأخير بالقدر الذى يكمل المجموع المذكور .

الفرع الثالث

سقوط الحق في المعاش أو المكافأة

مادة ٣٨ — إذا حكم على موظف أو صاحب معاش بعقوبة جنائية وقف حقه في الحصول على معاشه مدة وجوده في السجن تنفيذاً للعقوبة ، فإذا كان هناك من يستحق معاشاً في حالة وفاته منح ما كان يستحق له كما لو توفي عائلته

ويقطع معاش المستحقين عند إخلاء سبيل الموظف أو صاحب المعاش ويحود إليه معاشه كاملاً دون صرف متجمد .

وإذا كان الموظف المحكوم عليه لا يستحق إلا مكافأة أدت بكاملها إلى المكلف بإدارة أمواله قانوناً .

مادة ٣٩ — كل موظف أو صاحب معاش حكم عليه في جريمة غدر أو سوء استعمال وظيفة أو اختلاس الأموال العامة أو رشوة أو تزوير في أوراق رسمية سقط حقه في المعاش أو المكافأة .

فإذا كان المحكوم عليه صاحب معاش أو موظفاً بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش عشرين سنة فأكثر أدى إلى المستحقين عنه فوراً نصف ما كانوا يستحقونه بافتراض وفاته ، أما إذا كانت مدة خدمة الموظف أقل من عشرين سنة أدى إلى الزوجة والأولاد والبنات المنصوص عليهم في المادة (٣٢) نصف المكافأة التي كان يستحقها وتقسم بينهم بالتساوي .

فإذا كان الموظف أو صاحب المعاش المحكوم عليه في إحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى مديناً للدولة بدين نشأ بسبب الجريمة التي حكم عليه من أجلها جاز استيفاءه من المعاش أو المكافأة المنصوص عليها في هذه المادة وذلك في حدود الربع .

مادة ٤٠ — إذا حكم على الموظف تأديبياً بالحرمان من الحق في كل معاشه وكان له أشخاص يستحقون عنه معاشاً فيما لو توفي منحوا نصف ما كانوا يستحقونه من معاش .

فإذا كان الحكم بالحرمان من كل المكافأة منحت الزوجة والأولاد والبنات المنصوص عليهم في المادة (٣٢) نصف المكافأة توزع بينهم بالتساوي .

وإذا توفي موظف أو صاحب معاش محكوم عليه بالحرمان من الحق في جزء من معاشه أدى إلى المستحقين عنه ثلاثة أرباع ما كانوا يستحقونه من المعاش لو لم يحكم على عائلهم بالحرمان من جزء من حقوقه .

مادة ٤١ — يجب تقديم طلب المعاش أو المكافأة في ميعاد أفصاه سنتان من تاريخ صدور قرار فصل الموظف أو تاريخ وفاته وإلا سقط الحق في المطالبة به ، طى أنه يجوز للمدير العام المختص التجاوز عن التأخير إذا تبين أنه كان لأسباب تبرره .

وتعتبر المطالبة بأي من المبالغ المقدمة منظوية على مطالبة يباقي المبالغ المستحقة لدى الصندوق . ويقطع سريان المدة المشار إليها بالنسبة إلى المستحقين جميعاً إذا تقدم أحدهم بطلب في الموعد المحدد .

٤٢ — كل معاش لا يطالب به صاحبه في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ الأخطار يربط المعاش أو من تاريخ آخر صرف يسقط الحق فيه وفي المبالغ التي يتم صرفها وتؤول للصندوق إلا إذا ثبت للمدير العام المختص أن عدم المطالبة كان ناشئاً من أسباب تبرر ذلك .

الفرع الرابع العودة إلى الخدمة

مادة ٤٣ — إذا أعيد صاحب معاش إلى الخدمة في إحدى الوظائف التي ينتفع شاغلها بأحكام هذا القانون بوقف صرف معاشه طيلة مدة استخدامه ويعامل وفقاً لأحكام القوانين الآتية :

(١) القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ أو المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ بالنسبة إلى من سبقت معاملته بأحكام هذين القانونين .

(٢) المرسوم التشريعي رقم (٣٤) بتاريخ ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٩ بالنسبة إلى من سبقت معاملته بالمرسوم التشريعي المذكور أو المرسوم الاشتراعي رقم (١٦١) لسنة ١٩٣٥ ، على أن يعامل معاملة من لم يختاروا الانتفاع بأحكام هذا القانون من الخاضعين لأحكام المرسوم التشريعي رقم ٣٤ لسنة ١٩٤٩ .

(٣) أحكام هذا القانون بالنسبة إلى من سبقت معاملته بأحكامه أو بأحكام القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٦ .

وفي تسوية معاش كل هؤلاء تعتبر كل فترة من فترتي الخدمة قائمة بذاتها ويحسب المعاش المستحق عنها دون التقيد بالحد الأدنى المشار إليه في الفقرة الأخيرة من المادة (٢٩) ويضم المعاشان بعضهما إلى بعض ويربط لصاحب الشأن معاش يبلغ مجموعها وذلك بمراعاة الحدود المنصوص عليها في المادة (٢٩) .

فإذا لم تسكن الوظيفة الجديدة من الوظائف التي تسرى عليها أحكام قوانين المعاشات السابقة وكانت من الوظائف المنصوص عليها في المادة الثالثة اعتبرت المدة الجديدة فترة ضمن المدد التي تحسب في المعاش ويربط المعاش عن كل فترة على أساس القانون الذي كان يعامله بمقتضاه قبل عودته للخدمة .

مادة ٤٤ — إذا كان صاحب المعاش سبق معاملته بأحكام قوانين المعاشات العسكرية عومل فيما يختص بمدة خدمته المدنية الجديدة بموجب المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ في الإقليم المصري أو بأحكام المرسوم التشريعي رقم ١٨ لسنة ١٩٥٠ في الإقليم السوري .

مادة ٤٥ — إذا كان صاحب المعاش قد أعيد إلى الخدمة في الحكومة أو في إحدى الهيئات ذات الميزانيات الملحقمة أو المستقلة أو في المؤسسات العامة في غير الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون جاز له الجمع بين المعاش وبين المرتب الذي يتقاضاه وذلك بقرار من الوزير التسابع له وبعد موافقة وزير الخزانة .

فإذا جاوز مجموع المعاش والمرتب ما كان يتقاضاه الموظف عند اعتزاله الخدمة أو كان هذا المجموع يزيد على مائة جنية في الشهر (٩٠٠ ليرة) أو كانت سن الموظف قد تجاوزت عند إعادته سن الثانية

والستين فيصدر القرار المنصوص عليه في الفقرة السابقة من رئيس الجمهورية ويستثنى من حكم الفقرة السابقة الأعمال العرضية التي لا يستغرق إنجازها مدة ستة أشهر لا تتجدد .

مادة ٤٦ — إذا أعيد موظف سبق معاملته بأحكام هذا القانون أو قوانين معاشات أخرى إلى وظيفة من الوظائف المنصوص عليها في المادة الثالثة وكان قد حصل على مكافأة عن مدة خدمته السابقة المحسوبة في المعاش جاز له حساب هذه المدة في معاشه بشرط أن يطلب الموظف ذلك في موعد غايته ستة أشهر من تاريخ انتفاعه بأحكام هذا القانون ويتعين عليه في هذه الحالة رد ما تقاضاه من مكافأة عن هذه المدة محسوباً عليها فائدة بمعدل ٥ ٪ سنوياً من تاريخ حصوله عليها حتى تاريخ الأداء وتؤدي هذه المبالغ إما دفعة واحدة خلال الموعد المتقدم أو على أقساط شهرية متساوية تخصم من مرتبه خلال المدة الباقية لبلوغه سن الستين ويستحق على المبالغ المقسطة فائدة بنفس المعدل السابق عن مدة التقسيط ويبدأ في اقتطاع الأقساط اعتباراً من مرتب الشهر التالي لانتفاء فترة الاختيار .

ويكون لمصلحة التأمين والمعاشات الحق في الحصول على هذه الأقساط في حالة انتهاء الخدمة قبل الوفاء بها وذلك من المعاش الذي يربط للموظف أو للمستحقين عنه فإذا استحق الموظف مكافأة خصم منها القيمة الحالية لهذه الأقساط .

أما إذا كان الموظف قد أدى إحتياطي معاش واستقال من الخدمة دون الحصول على مكافأة فتحسب له المدة السابقة ضمن المدة المحسوبة في معاشه على أن تؤدي الحزاة العامة أو الجهة التي أدى إليها ذلك الإحتياطي مبالغ تعادل المكافأة التي تقابل مدة الخدمة المذكورة مع الفائدة بمعدل ٥ ٪ سنوياً من تاريخ انتهاء الخدمة السابقة حتى تاريخ الأداء .

ويكون تسوية معاش الموظف عن فترتي خدمته وفقاً لأحكام الفقرتين الأخيرتين من المادة (٤٣) .

فإذا كان الموظف يستحق مكافأة حسبت بإحدى الطريقتين الآتيتين أيهما أصلح له :

(١) وفقاً لأحكام المادة (٣٠) عن مجموع فترتي خدمته وعلى أساس مرتبه الأخير .

(٢) وفقاً لأحكام المادة (٣٠) عن مدة خدمته الجديدة مضافاً إليها مجموع الأموال السابق أداؤها عن مدة خدمته السابقة .

مادة ٤٧ — إذا أعيد موظف إلى الخدمة وكان له مدة خدمة سابقة لم يكن معاملاً خلالها بأية نظم معاشات سابقة جاز له حساب هذه المدة في معاشه بشرط :

(أولاً) أن تكون قد قضيت في إحدى الوظائف المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (٣) في هذا القانون .

(ثانياً) أن تكون مدة خدمة فعلية لم يتقاضى عنها مكافأة .

فإذا كان قد تقاضى عنها مكافأة وجب عليه ردها مع فوائدها بواقع ٥ ٪ من تاريخ الحصول عليها حتى تاريخ الأداء .

(ثالثاً) أن يؤدي إلى الصندوق اشتراكات قدرها ٩ ٪ من مجموع مرتباته الفعلية التي تقاضاها خلال المدة المذكورة ، وتستحق على هذه الاشتراكات فوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ استحقاقها حتى تاريخ الأداء .

وتؤدي الخزانة العامة أو الهيئة ذات الميزانية المستقلة مبالغ معادلة مخصوصاً منها المكافأة التي أداها الموظف وفوائدها المقررة .

ويتبع في رد المكافأة ومسداد هذه الاشتراكات والإجراءات الموضحة في المادة السابقة ويسوى معاش الموظف أو مكافأته عند تركه الخدمة على أساس الحكم الوارد بالمادة المذكورة .

الفرع الخامس

أحكام خاصة في المعاشات

مادة ٤٨ — المعاشات والمكافآت التي تسوى طبقاً لأحكام هذا القانون هي وحدها التي يلتزم صندوق التأمين والمعاشات أداؤها ، أما ما يمنح إلى الموظف أو صاحب المعاش أو إلى المستفيدين عن أيهما زيادة عليها تطبيقاً لقوانين أو لقرارات خاصة فتلتزم الخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة أداؤه .

مادة ٤٩ — يجب لاستمرار صرف المعاشات التي تمنح في حالات العجز الصحي وفقاً لأحكام المواد ٣٢ ، ٣٤ ، ٣٦ أن يوقع الكشف الطبي على مستحق المعاش كل سنتين بمعرفة الهيئة الطبية المختصة .

ويثبت الحق نهائياً في المعاش متى قررت الهيئة الطبية المختصة عدم إمكان شفائه .

مادة ٥٠ — على مصلحة التأمين والمعاشات أن تصرف مؤقتاً جزء المعاش أو المكافأة الذي لا يكون محلاً لأية منازعة وذلك إلى أن تتم التسوية النهائية .

ولها أيضاً إذا لم تتم تسوية المعاش في أول الشهر التالي لانتهاؤ خدمة الموظف أن تصرف إليه أو إلى المستحقين عنه شهرياً نصف المرتب إلى أن تتم التسوية النهائية فإذا قل المعاش بعد التسوية عن المبلغ الذي كان يصرف استرد الفرق على أقساط شهرية لمدة تساوي المدة التي صرف عنها وذلك من أي معاش يؤديه الصندوق إلى صاحب المعاش أو إلى المستحقين عنه .

مادة ٥١ — لا يجوز لسكل من مصلحة التأمين والمعاشات وصاحب الشأن المنازعة في قيمة المعاش أو المكافأة بعد مضي سنة واحدة من تاريخ الإخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ صرف المكافأة

وتستثنى من ذلك الأخطاء المادية التي تقع في الحساب عند التسوية .

مادة ٥٢ — يجوز لأصحاب المعاشات الذين عينوا أو يعينون بإحدى الهيئات العامة التي لها نظام خاص للتقاعد أن يختاروا بين حقهم في المعاش وبين الحصول على مكافأة تقدر بواقع ١٥ ٪ من المرتب السنوي الأخير عن كل سنة من سنوات الخدمة المحسوبة في المعاش وذلك مع مراعاة أحكام المادتين ٣ ، ٦ من قانون الإصدار .

ويجب على هؤلاء عند رغبتهم في الحصول على المكافأة أن يتقدموا بطلب بذلك خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون أو من تاريخ تعيينهم بالهيئة العامة بعد ذلك .
وتؤدي هذه المكافآت لحساب الموظف بالهيئة التي يعمل بها بعد استئصال ما حصل عليه من معاش أو أى إضافات عليه أو رأس مال استبدال .

الباب السادس

في استبدال المعاشات

مادة ٥٣ — يجوز لمصلحة التأمين والمعاشات أن تستبدل نقوداً بحقوق الموظفين وأصحاب المعاشات في معاشاتهم سواء بالنسبة إلى العاملين بأحكام هذا القانون أو بأية قوانين أخرى للمعاشات .
ويحدد رأس مال المعاش المستبدل طبقاً للجدول المرافق رقم (٤) ووفقاً لسن صاحب المعاش وحالته الصحية .

ولا يجوز الاستبدال لمن جاوز سن السبعين .

مادة ٥٤ — تستبدل المعاشات في حدود ثلاثة أرباع قيمتها بشرط ألا يجاوز الجزء المستبدل في كل مرة خمس المعاش المستحق ووفقاً للأوضاع التي تحددها اللائحة التنفيذية .
ولا يجوز إجراء الاستبدال لأكثر من مرة كل سنتين ميلاديتين ويجب ألا يقل ما يتبقى من المعاش عن خمسة جنيهات (٧٥ ليرة) في الشهر ويجوز لوزير الخزانة لأسباب تبرر ذلك التجاوز عن نسبة الخمس المشار إليها .

وفي جميع الأحوال يراعى زيادة كسور الجنيه (الليرة) من الجزء المستبدل إلى أقرب نصف جنيه (نصف ليرة) أو جنيه (ليرة) حسب الأحوال دون التقيد بالحد الأدنى المشار إليه .

مادة ٥٥ — يعتبر الاستبدال قائماً ابتداء من تاريخ قبول تقدير رأس المال ويقطع القسط مقدماً من المرتب أو المعاش طبقاً للأوضاع التي تحددها اللائحة التنفيذية .

مادة ٥٦ — المستحقون عن الموظف أو عن صاحب المعاش الذي استبدل جزءاً من معاشه يسوى مستحقاقهم على أساس أن عائلهم لم يستبدل شيئاً من معاشه ويخصم من معاشهم ما يكون قد استحق على مورثهم من أقساط استبدال قبل وفاته .

مادة ٥٧ — لا يجوز للمستحقين عن الموظف أو عن صاحب المعاش استبدال معاشهم .

مادة ٥٨ — يفرض رسم قدره جنيه واحد (عشر ليرات) عن كل طلب استبدال .
ويؤدي هذا الرسم إلى الجهة المختصة خصماً من رأس مال الاستبدال ويقتد في حساب خاص يصرف منه لمواجهة تكاليف الأعمال الإضافية التي يتطلبها الكشف الطبى والأعمال الإدارية الأخرى .

الباب السابع

أحكام عامة

مادة ٥٩ — لا تسرى أحكام هذا القانون على الموظفين الأجانب .

مادة ٦٠ — مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى لا يجوز الحجز على المعاشات والمكافآت ومبالغ التأمين ولا نقلها إلى الغير إلا سداداً لنفقة شرعية محكوم بها من جهة الاختصاص أو لمطلوب الحزاة في حدد النسب المقبولة في حجز رواتب الموظفين وترجع النفقة على مطلوب الحزاة .

مادة ٦١ — على الصندوق أن يؤدي بالنسبة إلى كل صاحب معاش نفقات جنازته وتقدر هذه النفقات بواقع معاش شهر .

وتؤدي هذه النفقات إلى أرملة صاحب المعاش أو أرشد عائلته أو أى شخص يقوم ما يثبت قيامه بدفع هذه النفقات .

مادة ٦٢ — إذا قلت حصيللة استثمار أموال الصندوق في أى سنة عن ٤٥٪ التزمت الحزاة العامة أو الجهات ذات الميزانيات المستقلة أداء الفرق في عائد الاستثمار كل بنسبة مساهمته في تمويل الصندوق وذلك خلال شهر من تاريخ اعتماد الميزانيات المذكورة عن السنة التالية لاعتماد الحسابات الختامية المصلحة .

مادة ٦٣ — استثناء من أحكام القوانين المنظمة للضريبة على كسب العمل يستبعد من المبالغ التي تربط عليها الضريبة المذكورة الاشتراكات المنصوص عليها في المادة (١٣) من هذا القانون . واستثناء من أحكام القوانين المنظمة لرسوم الدمغة (الطوابع) تعفى من هذه الضريبة الاشتراكات المنصوص عليها في المادة (١٣) من هذا القانون والاستثمارات والمستندات والمطبوعات التي يتطلبها تنفيذها .

وتسرى على معاملات مصلحة التأمين والمعاشات في الأوراق المالية وعلى المتعاملين معها في هذه الأوراق الأحكام الخاصة بفرض رسوم الدمغة فيما بينهم .

مادة ٦٤ — تعفى أموال مصلحة التأمين والمعاشات الثابتة والمنقولة وجميع عملياتها الاستثمارية مهما كان نوعها من جميع الضرائب والرسوم والعوائد التي تفرضها الحكومة أو أية سلطة عامة أخرى بالجمهورية العربية المتحدة وذلك مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة السابقة .

مادة ٦٥ — لا تطبق على الذين يلتحقون بالخدمة اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون الأحكام الخاصة بالوفاة والعجز الصحي إلا إذا ثبتت لياقتهم الصحية ويستثنى من هؤلاء الذين يعينون بقرار من رئيس الجمهورية والذين يصدر قرار من الوزير المختص بإعفائهم من شروط اللياقة الصحية كلها أو بعضها .

مادة ٦٦ — لا يلتزم الصندوق بأداء أية مبالغ عن مدد الخدمة التي لم يشملها أحكام هذا القانون ولا يخل خضوع الموظف لهذه الأحكام بما يكون له من حقوق عن مدد الخدمة المشار إليها .

مادة ٦٧ — مصلحة التأمين والمعاشات الحق في اقتضاء ما يكون قد استحق لها من مبالغ على الموظف مما يستحق له أو لورثته من معاش أو تأمين أو مكافأة تصرف لهم من الصندوق أو الخزانة العامة .

مادة ٦٨ — لموظفي الجهة المختصة الدين يندبهم المدير العام حق الاطلاع وفحص المستندات والدفاتر الموجودة بالوزارات والمصالح والهيئات ذات الميزانيات المستقلة المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون .

وعلى المسئولين في الجهات المشار إليها أن يضعوا تحت تصرف هؤلاء الموظفين جميع البيانات التي تتطلبها أعمال الفحص .

مادة ٦٩ — لوزير الخزانة بصفته رئيساً لمجلس الإدارة أن يطالب إحالة أى موظف منوط به تنفيذ أحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له إلى المحاكمة التأديبية إذا امتنع عن التنفيذ أو أهمل في ذلك .

وفي جميع الأحوال يلتزم الموظف المسئول برد المبالغ التي لم تؤد إلى الصندوق نتيجة امتناعه أو إهماله مع فائدة مركبة بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ الاستحقاق .

مادة ٧٠ — مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز شهراً وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه (١٠٠٠ ليرة) أو بإحدى هاتين العقوبتين من أعطى بسوء قصد بيانات غير صحيحة للحصول بغير حق على أموال من المصلحة .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ (١)

بإصدار قانون التأمين والمعاشات لمستخدمي الدولة وعمالها الدائمين

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالمعاشات الملكية والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية ؛

وعلى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين ؛

وعلى المرسوم رقم ١٤٥٩ لسنة ١٩٥٠ الصادر في ٥ من أيلول سنة ١٩٥٠ بنظام المستخدمين

الأساسي ؛

وعلى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٨ مايو ١٩٢٢ بشأن مكافآت ترك الخدمة لعمال اليومية ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرر القانون الآتي :

مادة ١ - يعمل بأحكام القانون المرافق فيما يختص بالتأمين والمعاشات لمستخدمي الدولة وعمالها الدائمين المنصوص عليهم في القانون المرافق ويلغى ما عداها من أحكام إذا تعارضت مع أحكام هذا القانون .

مادة ٢ - استثناء من أحكام المادة ٧ من القانون المرافق تدخل مدة الخدمة السابقة على تاريخ العمل بأحكام هذا القانون في وظيفة مستخدم أو عامل دائم ضمن المدة المحسوبة في المعاش بالنسبة إلى المستخدمين والعمال الدائمين الموجودين بالخدمة في التاريخ المذكور .

ويحسب معاشهم على أساس جزء واحد من مائة جزء من متوسط الأجور المشار إليه في المادة ٦ من القانون المرافق وذلك عن كل سنة من سنوات مدة الخدمة السابقة .

فإذا استحق المستخدم أو العامل مكافأة حسبت مكافأته عن مدة خدمته السابقة بواقع نصف النسب الموضحة في المادة ٩ من القانون المرافق .

مادة ٣ - تلتزم الخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة بأن تسدد إلى أي من الصندوقين المنصوص عليهما في القانون المرافق مرة كل ثلاثة أشهر قيمة ما يؤديه إلى المستخدمين والعمال الذين يتركون الخدمة من معاشات أو مكافآت وفقاً لأحكام المادة السابقة ويحدد وزير الخزانة بقرار منه كيفية المطالبة بهذه المبالغ وقواعد الوفاء بها ومقدار الفوائد التي تستحق عنها في حالة التأخير في أدائها .

مادة ٤ - تحسب مدد اليومية وخارج الهيئة ضمن المدد المحسوبة في المعاش بالنسبة للموظفين الذين انتفعوا بعد أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ بأحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ ويكون تحديد المكافأة أو المعاش وفقاً لأحكام المادة الثانية من هذا القانون ويراعى عند تسوية المعاش أحكام المادة ١٩ من القانون المرافق .

مادة ٥ - تصفى صناديق الإيداع الخاصة بالوزارات والمصالح المختلفة وتسترد الخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة المبالغ التي أدتها لحساب المستخدمين والعمال الحاليين المنصوص عليهم في المادة الأولى من القانون المرافق ويربع هذه المبالغ .

أما المبالغ التي أداها المستخدمون والعمال في صناديق الإيداع المشار إليها ورابعها وكذا العوائد الاحتياطية التي اقتطعت وفقاً لأحكام المرسوم رقم ١٤٥٩ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه أو غيره من النصوص فيفرد لها حساب خاص في صندوق التأمين والمعاشات وتستحق إلى المستخدم أو العامل أو المستحقين عنه عند نهاية الخدمة محسوباً عليها فوائد مركبة بواقع ٣ ٪ سنوياً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون حتى تاريخ استحقاقها .

ويجوز للمستخدم أو العامل أن يستبدل بقيمة ما يستحق له من هذه الأموال دفعات شهرية تحدد قيمتها وآجال دفعها وفقاً للجدول يصدر به قرار من وزير الخزانة بناء على طلب مجلس إدارة صناديق التأمين والمعاشات .

مادة ٦ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في إقليمى الجمهورية العربية المتحدة اعتباراً من أول الشهر التالى لانقضاء شهرين من تاريخ نشره . ولوزير الخزانة إصدار القرارات واللوائح اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (١٠ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قانون التأمين والمعاشات

لمستخدمى الدولة وعمالها الدائمين في إقليمى الجمهورية

الباب الأول

في إنشاء الصندوقين وكيفية إدارتهما

مادة ١ — ينشأ صندوق التأمين والمعاشات لجميع مستخدمي الدولة وعمالها الدائمين بالإقليم المصرى المربوطة أجورهم في الميزانية العامة للدولة أو الميزانيات الملحقة بها وكذا في الميزانيات المستقلة المشار إليها في المادة الثالثة من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ .

كما ينشأ صندوق آخر للتأمين والمعاشات لمستخدمى الدولة وعمالها الدائمين في الإقليم السورى التابعين في تعيينهم وترقيتهم وتمويص صرفهم من الخدمة لأحكام نظام المستخدمين الأساسى الماعى الإجراء وكذلك لمستخدميها وعمالها الدائمين التابعين لأنظمة خاصة تماثل من حيث التعيين وتدرج الأجور وقواعد الترفيع نظام المستخدمين الأساسى المذكور .

ويحدد وزير الخزانة بقرار منه وبعد موافقة اللجنة التنفيذية المختصة المظم الخاصة المماثلة المشار إليها .

مادة ٢ — يعمد بإدارة صندوق التأمين والمعاشات إلى مصلحة التأمين والمعاشات في كل من الإقليمين ويكون لمجلس إدارة صناديق التأمين والمعاشات وكذا للجنة التنفيذية في كلا الإقليمين فيما يتعلق بإدارة هذين الصندوقين جميع الاختصاصات المنصوص عليها في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه .

مادة ٣ — يتبع في حسابات الصندوقين وكيفية إدارة أموالهما وتقدير مركزهما المالى القواعد والأحكام والأوضاع التى تتبع في حسابات وإدارة أموال وتقدير المركز المالى لصندوقى التأمين والمعاشات المنصوص عليها في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه .

ويجب على مصلحة التأمين والمعاشات مسك حسابات منفصلة وإعداد حسابات ختامية مستقلة للصندوقين المنشأين بمقتضى أحكام هذا القانون

الباب الثانى

في موارد الصندوقين وكيفية تحصيلها

مادة ٤ — تتكون أموال كل من الصندوقين من الموارد الآتية :

(أولا) الاشتراكات التى تقتطع شهرياً بواقع ١٠٪ من أجور المستخدمين والعمال .

(ثانياً) المبالغ التي تؤديها الخزانة العامة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة وتعين بقرار من وزير الخزانة بحيث لا تقل عن جملة الاشتراكات المستحقة لحساب الصندوق وفقاً للبند الأول .
ثالثاً — حصيلة استثمار أموال الصندوق وسائر الموارد النصوص عنها في الأنظمة النافذة .
مادة ٥ — تحسب الاشتراكات التي تؤدي إلى كل صندوق على أساس الأجر الأصلي في الإقليم المصري أو الأجر المقطوع في الإقليم السوري وذلك دون أية إضافات أخرى .

الباب الثالث

في المكافآت والمعاشات

مادة ٦ — يستحق المستخدم أو العامل معاشاً عند انتهاء خدمته وذلك متى بلغت مدة خدمته المحسوبة في المعاش عشرين سنة على الأقل .

ويسوى المعاش على أساس جزء واحد من خمسين جزءاً من المتوسط الشهري الأجور خلال السنتين الأخيرتين من خدمته المحسوبة في المعاش وذلك عن كل سنة من سنوات هذه الخدمة بشرط ألا يجاوز المعاش ثلاثة أرباع المتوسط المذكور .

ويحسب المتوسط على أساس مجموع تدرج الأجور خلال فترة السنتين مقسوماً على عدد مرات التدرج . ويستخرج متوسط الأجر الشهري بالنسبة لعمال اليومية على أساس أن الشهر ٢٥ يوماً .

مادة ٧ — يقصد بمدة خدمة المستخدم أو العامل المحسوبة في المعاش المدة الفعلية التي قضاها في خدمة الحكومة أو الهيئات ذات الميزانيات المستقلة وكان مشتركاً خلالها بالصندوق وذلك بعد استبعاد المدد الآتية :

- (١) مدد الغياب بدون اجازة والأجازات الاعتيادية والخاصة بدون أجر وكذا مدد السجن بالنسبة لرجال الشرطة والفئات المماثلة الخاضعين لأحكام هذا القانون .
- (٢) مدد الوقف عن العمل التي قرر حرمانه من أجره عنها .
- (٣) كسور الشهر في مدة الخدمة .

مادة ٨ — ينخفض المعاش في حالة الاستقالة بنسبة تختلف تبعاً للسنة وفقاً للجدول رقم (١) (١) المرافق . وتسري أحكام الفقرة السابقة على رجال الشرطة والفئات المماثلة الخاضعين لأحكام هذا القانون في حالة إنهاء مدة تطوعهم بناء على رغبتهم .

مادة ٩ — إذا انتهت خدمة المستخدم أو العامل ولم تكن مدة خدمته المحسوبة في المعاش قد بلغت القدر الذي يعطيه الحق في المعاش استحق مكافأة تحسب على أساس ١٥٪ من الأجر السنوي الأخير عن كل سنة من سنوات خدمته المشار إليها .

على أنه إذا كان ترك الخدمة بسبب الاستقالة حسبت المكافأة وفقاً للنسب الآتية :

(١) أنظر ص ٢٤١ ، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

٨٪ من الأجر السنوى عن كل سنة إذا لم تبلغ مدة خدمته الفعلية ٧ سنوات .
 ١٠٪ من الأجر السنوى عن كل سنة إذا بلغت مدة خدمته الفعلية ٧ سنوات ولم تبلغ ١٤ سنة
 ١٢٪ من الأجر السنوى عن كل سنة إذا بلغت مدة خدمته الفعلية ١٤ سنة ولم تبلغ ٢٠ سنة .
 غير أن المستخدمين والعاملات المزوجات اللاتى يستقلن من الخدمة تسوى مكافآتهن على أساس
 ١٢٪ من الأجر السنوى عن كل سنة من سنوات مدة الخدمة المشار إليها مهما تكن هذه المدة .
 ويقصد بالأجر السنوى الأجر الشهري الأخير مضروباً في إثني عشر أو الأجر اليومي مضروباً
 في ٣٠٠ .

الباب الرابع

في تأمين العجز والوفاة

مادة ١٠ — يسوى معاش المستخدم أو العامل في حالة انتهاء الخدمة بسبب العجز الصحى
 أو الوفاة على أساس مدة خدمة قدرها ١٥ سنة أو مدة خدمته الفعلية المحسوبة في المعاش أى
 المعاشين أكبر .

مادة ١١ — يمنح المستخدم أو العامل في حالة انتهاء الخدمة بسبب العجز الصحى أو إلى
 المستحقين عنه في حالة وفاته فضلاً على المعاش المشار إليه في المادة السابقة تعويضاً معادلاً لنسبة من
 الأجر السنوى الأخير تختلف تبعاً للسن ووفقاً للجدول رقم (٢) (١) المرافق وفي تحديد السن وفقاً
 لأحكام هذه الفقرة تعتبر كسور السنة سنة كاملة .

مادة ١٢ — يشترط لاستحقاق التعويض المشار إليه في المادة السابقة ما يأتى :

(أ) أن تكون وفاة المستخدم أو العامل أثناء الخدمة وقبل بلوغه سن الخامسة والستين ويستحق
 التعويض في هذه الحالة كاملاً إلى الورثة الشرعيين إلا إذا كان المستخدم أو العامل قد عين مستفيدين
 معينين قبل وفاته فيؤدى التعويض إليهم .

(ب) أن يكون انتهاء الخدمة بسبب العجز الصحى قبل بلوغ سن الخامسة والستين ويمنح
 المستخدم أو العامل التعويض كاملاً إذا كان عجزه تاماً فإذا كان العجز جزئياً استحق نصف مبلغ
 التعويض .

ويشترط لاستحقاق التعويض في هذه الحالة أن يكون إنهاء الخدمة قد بنى على قرار من الهيئة
 الطبية المختصة .

مادة ١٣ — على الصندوق أن يؤدى بالنسبة إلى كل صاحب معاش نفقات جنازته .
 وتقدر هذه النفقات بواقع معاش شهر واحد وتؤدى هذه النفقات إلى أرملة صاحب المعاش أو
 المتوفى أو أرشد عائلته أو أى شخص يقدم ما يثبت قيامه بدفع هذه النفقات .

(١) أنظر ص ٢٤١ ، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

الباب الخامس

أحكام عامة

مادة ١٤ — يكون الحد الأدنى للمعاش في غير حالات الاستقالة بواقع جزء من أربعة وعشرين جزءاً من الأجر السنوي الأخير أو جنيهاً (عشرين ليرة) أيهما أقل بالنسبة لصاحب المعاش ومائتان وخمسون ملياً (ليرتين ونصف ليرة) لكل من المستحقين عنه بشرط ألا يجاوز مجموع معاشاتهم الحد الأدنى المشار إليه أو معاش للورث أيهما أكبر .

مادة ١٥ — معاشات الورثة التي تقل قيمتها عن مائتين وخمسين ملياً (ليرتين ونصف شهرياً) تستبدل برأس مال نقدي وفقاً لجدول يصدر به قرار من وزير الخزانة بناء على طلب مجلس إدارة صناديق التأمين والمعاشات .

مادة ١٦ — إذا أعيد إلى الخدمة صاحب معاش سبق معاملته بأحكام هذا القانون يوقف صرف معاشه . ويسوى معاشه عند ترك الخدمة على اعتبار أن كل فترة من فترتي الخدمة قائمة بذاتها ويحسب المعاش المستحق عنها دون التقيد بالحد الأدنى المشار إليه في المادة ١٤ ويضم المعاشان بعضهما إلى بعض ويربط له معاش يبلغ مجموعهما .

مادة ١٧ — إذا أعيد إلى الخدمة مستخدم أو عامل سبق معاملته بأحكام هذا القانون وكان قد حصل على مكافأة جاز له حساب مدة خدمته السابقة في معاشه بشرط أن يطلب ذلك في موعد غايته ستة أشهر من تاريخ عودته ويتعين عليه في هذه الحالة رد ما تقاضاه من مكافأة محسوباً عليها فائدة بمعدل ٥٪ من تاريخ حصوله عليها حتى تاريخ ردها .

ويتبع في حساب للمبالغ المستحقة وطريقة أدائها إلى الصندوق وفي كيفية تسوية المعاش أو المكافأة حكم المادة ٤٦ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه .

مادة ١٨ — إذا أعيد إلى الخدمة مستخدم أو عامل لم يسبق له الخضوع لأحكام هذا القانون اعتبر منتفعاً بأحكامه من تاريخ عودته ولا تحسب له في المعاش مدة خدمته السابقة لهذا التاريخ .

مادة ١٩ — في حالة تعيين أحد المستخدمين أو العمال المنتفعين بأحكام هذا القانون في إحدى الوظائف الخاضعة لأحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه ، حسبت مدة خدمته التي قضاه في وظيفة مستخدم أو عامل ضمن المدة المحسوبة في معاشه وفقاً للقانون الأخير .

فإذا بلغ مجموع مدة خدمته الخاضعة لهذين القانونين القدر الذي يعطيه الحق في معاش وفقاً للقانون الخاص بالموظفين ، يسوى معاشه عند ترك الخدمة على اعتبار أن كل فترة من فترتي خدمته قائمة بذاتها ويحسب المعاش المستحق عنها على أساس متوسط الأجر أو الراتب الذي تقاضاه في كل فترة ووفقاً للقانون الذي انتفع به خلالها وذلك دون التقيد بالحد الأدنى المنصوص عليه في القانونين المشار إليهما ويضم المعاشان بعضهما إلى بعض، ويربط لصاحب المعاش مجموعهما مع مراعاة حكم الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ .

فإذا استحق الموظف المشار إليه مكافأة حسبت على أساس مجموع ما كان يستحقه عن كل فترة من فترتي خدمته وفقاً لأحكام القانون الذي انتفع به خلالها . على أن تحسب مكافأته عن الفترة الأولى على أساس مرتبه الأخير في الفترة الثانية .

ويتحمل الصندوق المنشأ بمقتضى أحكام هذا القانون المعاش أو المكافأة التي تخصه ويؤديها إلى صندوق موظفي الدولة المدنيين .

فإذا كان المستخدم أو العامل الذي عين في الوظائف المشار إليها صاحب معاش وقف صرف معاشه طيلة مدة استخدامه على أن يعاد ربط معاشه عند ترك الخدمة وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من هذه المادة .

أما إذا كان المستخدم أو العامل قد تقاضى مكافأة جاز له ردها إلى الصندوق المنشأ بمقتضى هذا القانون ويتبع في إجراءات الرد أحكام المادة (١٧) ولا تحسب مدة الخدمة المذكورة في معاشه إذا لم يقبل المستخدم أو العامل رد المكافأة .

ويتبع نفس هذه الأحكام في حالة تعيين أحد الموظفين المنتفعين بأحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ في إحدى الوظائف الخاصة لأحكام هذا القانون .

مادة ٢٠ — تسرى على المستخدمين والعمال المنتفعين بأحكام هذا القانون سائر الأحكام الواردة في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون .

مادة ٢١ — يربط معاش المستخدم أو العامل أو المستحقين عنه في حالة انتهاء الخدمة بسبب إصابة عمل أدت إلى العجز الصحي أو الوفاة على أساس أربعة أخماس الأجر الشهري الأخير . كما يمنع المستخدمون أو العمال الذين يفصلون للأسباب التقدم ذكرها أو المستفيدون عنهم في حال وفاتهم تمويضاً إضافياً بواقع ٥٠٪ من التعويض الذي يستحقونه وفقاً للمادة (١١) من هذا القانون .

ولا تسرى في هذه الأحوال الأحكام الخاصة بالتعويضات والمعاشات الواردة في القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ في حالة انتهاء الخدمة نتيجة لإصابة عمل .

مادة ٢٢ — تعفى الأموال التي تؤدي من الصندوق وفقاً لأحكام هذا القانون إلى المستخدم أو العامل أو المستحقين عنه من الخضوع للرسوم والضرائب بسائر أنواعها .

وتستبعد قيمة الاشتراكات المقتطعة من أجورهم من المبالغ التي تربط عليها الضريبة على كسب العمل .

وتعفى الاشتراكات والاستثمارات وجميع المستندات التي يتطلبها تنفيذ هذا القانون من رسوم الطوابع .

كما تعفى أموال الصندوق الثابتة المنقولة وجميع العمليات الاستثمارية الخاصة بها من جميع الضرائب والرسوم التي تفرضها الحكومة أو أية سلطة عامة أخرى .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ (١)

في شأن انتقال ملكية بنك مصر إلى الدولة

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤١ الخاص بتدخل الحكومة لدعم بنك مصر ؛
وعلى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة وشركات
التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة ؛
وعلى القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن المؤسسة الاقتصادية ؛
وعلى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون المؤسسات العامة ؛
وعلى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون البنوك والائتمان ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

- مادة ١ — يعتبر بنك مصر مؤسسة عامة وتنتقل ملكيته إلى الدولة .
- مادة ٢ — تتحول أسهم بنك مصر إلى سندات على الدولة لمدة إثنتي عشرة سنة وبفائدة قدرها ٥٪ سنوياً ، ويحدد لها سعر كل سند بسعر السهم حسب إقفال بورصة القاهرة في يوم ١١ من فبراير سنة ١٩٦٠ .
- مادة ٣ — يكون تداول السندات وفق النظم التي كان يتبعها البنك بالنسبة إلى تداول أسهمه .
- مادة ٤ — يجوز للحكومة بعد عشر سنوات استهلاك السندات استهلاكاً كلياً أو جزئياً بالقيمة الاسمية بطريق الاقتراع في جلسة علنية وفي حالة الاستهلاك الجزئي يعان عن ذلك في الجريدة الرسمية قبل الموعد المحدد له بشهرين على الأقل .
- مادة ٥ — يعين أعضاء مجلس إدارة البنك وتحدد مكافآتهم بقرار من رئيس الجمهورية .
- مادة ٦ — يظل بنك مصر مسجلاً كبنك تجارى ، ويجوز له أن يباشر كافة الأعمال المصرفية التي كان يقوم بها قبل صدور هذا القانون .
- مادة ٧ — استثناء من أحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه يجوز لبنك مصر الاحتفاظ بأسهم الشركات المساهمة بما يجاوز الحدود الواردة في القانون المذكور .
- مادة ٨ — يلغى القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٤١ المشار إليه ، وكذلك تلغى جمع الأحكام المخالفة لهذا القانون .

- مادة ٩ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
- صدر برئاسة الجمهورية في ١٤ شعبان سنة ١٣٧٩ (١١ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٣٦ تابع الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن انتقال ملكية البنك الأهلي المصري إلى الدولة

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن المؤسسة الاقتصادية ؛

وعلى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون المؤسسات العامة ؛

وعلى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون البنوك والاثنان ؛

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يعتبر البنك الأهلي المصري مؤسسة عامة وتنقل ملكيته إلى الدولة ؛

مادة ٢ — تتحول أسهم البنك الأهلي المصري إلى سندات على الدولة لمدة اثني عشرة سنة وبفائدة قدرها ٥٪ سنوياً ويحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب إقفال بورصة القاهرة في يوم ١١ من فبراير سنة ١٩٦٠ .

مادة ٣ — يكون تداول السندات وفق النظم التي كان يتبعها البنك بالنسبة إلى تداول أسهمه .

مادة ٤ — يجوز للحكومة بعد عشر سنوات استهلاك السندات استهلاكاً جزئياً أو كلياً بالقيمة الإسمية بطريق الاقتراع في جلسة علنية . وفي حالة الاستهلاك الجزئي يعلن عن ذلك في الجريدة الرسمية قبل الموعد المحدد له بشهرين على الأقل .

مادة ٥ — يعين أعضاء مجلس إدارة البنك وتحدد مكافآتهم بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٦ — يظل البنك الأهلي المصري البنك المركزي للدولة ويستمر في مباشرة كافة الاختصاصات المخولة له بمقتضى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه .

مادة ٧ — تلغى كل الأحكام المخالفة لهذا القانون .

مادة ٨ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٤ شعبان سنة ١٣٧٩ (١١ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٣٦ تابع الصادر في ١١ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم دوائر الكتاب بالعدل

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم دوائر الكتاب بالعدل في الإقليم السوري ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يضاف إلى المادة ٦ من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه الفقرات الآتية :
(٤) وينحول وزير العدل حق إعطاء الموظفين أو المستخدمين الذين كانوا يمارسون العمل لدى الكتاب بالعدل السابقين تعويضاً عن كامل مدة قيامهم بالعمل منذ تاريخ وضع هذا القانون موضع التنفيذ حتى تثبتهم في الوظائف المحدثة به ، أو انفكك من لم يثبت منهم في إحدى هذه الوظائف .
(٥) تؤلف بقرار من وزير العدل لجنة تتولى تعيين أسماء من يستحقون هذا التعويض والمبالغ المستحقة بالاستناد إلى نوع عملهم ومدته .

(٦) تصبح قرارات هذه اللجنة مبرمة بمجرد تصديقها من وزير العدل .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم السوري .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٤ شعبان سنة ١٣٧٩ (١١ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٠^(٢)

بشأن مخالفات الأبنية

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ،

وعلى قانون البلديات رقم ١٧٢ لسنة ١٩٥٦ المطبق في الإقليم السوري ؛

وعلى القانون المالي للبلديات رقم ١٥١ لسنة ١٩٣٨ المطبق في الإقليم السوري ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٤ الصادر في ٢١ فبراير سنة ١٩٦٠ .

(٢) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٤ الصادر في ٢١ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — تزال مخالفات الأبنية بالهدم وفقاً لأحكام المادة ١١٨ من القانون رقم ١٧٢ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه عندما يكون البناء المخالف :

- (أ) متجاوزاً على التخطيط المصدق .
- (ب) واقعاً ضمن الأملاك العامة أو متجاوزاً عليها .
- (ج) مشوهاً للمنظر العام ويعود تقدير ذلك للجنة فنية من ثلاثة أعضاء يكون أحدهم ممثلاً لوزارة الشؤون البلدية والقروية والعضوان الآخران ممثلين للبلدية المختصة .
- (د) غير حائز على التانة الكافية بحالة قد يتعرض معها للانهيأ وذلك بالاستناد إلى تقرير الدائرة الفنية .

مادة ٢ — يحق للمجلس البلدى أن يستعيز عن هدم أو إزالة البناء أو جزء البناء المخالف فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السابقة بفرض غرامة على مرتكب المخالفة الذى كان مالمكا عند ارتكابها على أن تعادل الغرامة المفروضة ضعف المنفعة التى جناها المخالف أو كان فى استطاعته جناها وتحدد هذه المنفعة بالزيادة التى طرأت على قيمة العقار أرضاً وبناء بسبب المخالفة .

مادة ٣ — تفرض الغرامة على المخالف بقرار يصدر عن رئيس البلدية المختص ويعفى منها فى حال إزالة المخالفة خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ تبليغ الإشعار المتضمن فرضها .

مادة ٤ — يحق للمجلس البلدى أن يسوى المخالفات التى لم تتم تسويتها حتى نفاذ هذا القانون بفرض غرامة لا تجاوز نصف المنفعة التى جناها المخالف أو كان فى وسعه جناها .
وتنخفض الغرامة أو يعفى منها المخالف فى المناطق المدة لسكنى الطبقة الفقيرة وتحدد هذه المناطق بقرار من المجلس البلدى .

مادة ٥ — (١) لا تأثير لتسوية المخالفة وفقاً لأحكام هذا القانون فى حقوق الغير ويحق لهؤلاء أن يلجأوا إلى المحاكم لمطالبة المخالف بالتعويض عن الأضرار التى أصابهم من جراء المخالفة أو بطلب إزالتها .

(٢) وفى حالة الحكم بإزالة المخالفة التى تمت تسويتها وفقاً للفقرة السابقة واقتران الحكم بالتنفيذ تعاد إلى المخالف الغرامة المقبوضة منه .

مادة ٦ — إذا وقعت المخالفة فى القرى التى ليس فيها بلديات يتولى وزير الشؤون البلدية والقروية أو من ينيبه صلاحيات المجلس البلدى ورئيس البلدية المنصوص عليها فى هذا القانون ويكون قرار الوزير بهذا الشأن نهائياً .

مادة ٧ — تصبح قرارات المجالس البلدية الصادرة بناء على أحكام هذا القانون نهائية بتصديقها من وزير الشؤون البلدية والقروية .

مادة ٨ — يصدر وزير الشؤون البلدية والقروية القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون .

مادة ٩ — يفسر هذا القانون فى الجريدة الرسمية .

صدر برئاسة الجمهورية فى ١٤ شعبان سنة ١٣٧٩ (١١ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرارات وزارية

وزارة الداخلية :قرار رقم ٤ مركزي لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن تنفيذ خطة الدفاع المدني

وزير الداخلية

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ في شأن الدفاع المدني ؛
وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٧ لسنة ١٩٥٦ بإعلان التعبئة العامة ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يترتب على إعلان التعبئة إلزام القائمين بتنفيذ خطة الدفاع المدني بالاستمرار في أداء الأعمال التي يقومون بها في حدود القوانين واللوائح والقرارات التي صدرت في هذا الشأن مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المواد التالية .

مادة ٢ — على الأشخاص المدربين على أعمال الدفاع المدني من ضباط ومهندسين وأطباء وسائقي سيارات الإطفاء وغيرهم ممن ليسوا في الخدمة العاملة أن يطلبوا طلب الاستدعاء فوراً بمجرد إخطارهم بذلك .

مادة ٣ — يتولى الأشخاص المنوط بهم أعمال الإنذار عن الغارات الجوية وتقييد الإضاءة أعمالهم بمجرد إخطارهم بذلك على أن يحافظ المسكفون منهم بصفارات الإنذار والأدوات والآلات اللازمة لهذا الغرض بحيث تكون في حالة صالحة للاستعمال دائماً .

مادة ٤ — يتولى مندوبو الفرق والهيئات العامة والخاصة أعمالهم بغرف عمليات الدفاع المدني حسب النوبات (النوبتجات) التي تقررها الجهات التابعة لها وذلك في حدود ما ترممه سلطات الدفاع المدني المختصة .

مادة ٥ — على مديري وموظفي ومتطوعي جمعيات الأسماع وغيرها من الجمعيات المماثلة والمستشفيات العامة والخاصة الاستمرار في تأدية الخدمات التي يقومون بها فضلاً عما يعهد إليهم من خدمات الدفاع المدني في حدود ما ترممه الجهات المختصة في هذا الشأن .

ولا يجوز لأحدهم التخلي عن عمله دون عذر مشروع تقبله هذه الجهات .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٢ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

مادة ٦ — مديرو المصالح العامة والهيئات والمؤسسات والمنشآت العامة والخاصة مسئولون هم ومن ينوبون عنهم عن تنفيذ أعمال وتعليمات الدفاع المدني كل في دائرة اختصاصه .

مادة ٧ — يعاقب كل من خالف أحكام هذا القرار بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

مادة ٨ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ٩ شعبان سنة ١٣٧٩ (٦ فبراير سنة ١٩٦٠)

قرار رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن تدابير الدفاع المدني الواجب اتخاذها في العقارات

وزير الداخلية

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ في شأن الدفاع المدني ،
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ،

قرر :

مادة ١ — على أصحاب معاهد التعليم والمؤسسات الخيرية والملاهي والمحال العامة والتجارية والصناعية والعقارات المعدة للسكنى في المدن والجهات التي تطبق فيها تدابير الدفاع المدني اتخاذ التدابير المنصوص عليها في الملحق رقم ١ المرافق لهذا القرار .

مادة ٢ — على كل من أصحاب العقارات والمحال المشار إليها في المادة السابقة أن يسجل في مركز الشرطة الذي يقع في دائرة العقار البيانات اللازمة على النموذج المعد لذلك والمبين في الملحق رقم ٢^(٢) .

مادة ٣ — يتم تنفيذ التدابير المشار إليها في المادة الأولى خلال مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ تكليف صاحب العقار بتنفيذها وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول مرفق به الاشتراطات اللازمة في هذا الشأن .

مادة ٤ — تشكل اللجنة المشار إليها في المادة ١١ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر على الوجه الآتي :

سكرتير عام المحافظة أو المديرية رئيساً
مندوب مصلحة الدفاع المدني
مندوب وزارة الشؤون البلدية والقروية (الراقيات) أعضاء
اثنان من الأعيان يختارهما المحافظ أو المدير

مادة ٥ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ١١ شعبان سنة ١٣٧٩ (٨ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٤ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

(٢) أنظر ص ٦ ، ٧ ، الوقائع المصرية العدد ١٤ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

ملحق رقم ١

في شأن تدابير الدفاع المدني الواجب اتخاذها في العقارات

والحال العامة والتجارية والصناعية

(أولاً) التدابير الواجب اتخاذها في العقارات المدة للسكنى :

بند ١ — يجب على أصحاب العقارات المخصصة لسكنى عدد يزيد على خمسة عشر شخصاً أن يعدوا مخبأً أو أكثر لحماية جميع الأشخاص الذين قد يقطنون المنزل وفقاً لأحكام البنود التالية .

ويستثنى من أحكام هذا القرار العقارات المدة للسكنى والتي لا تزيد القيمة التجارية الشهرية لها على خمسة عشر جنيهاً مصرياً وكذلك المنازل التي لا يسكن فيها غير ملاكها وأسرهم حتى ولو كانت مخصصة لسكنى أكثر من خمسة عشر شخصاً وتحتسب القيمة التجارية على أساس ربط ضريبة العقارات المبذبة أما في الجهات التي لا تؤدي فيها هذه الضريبة فيؤخذ بمتوسط القيمة التجارية للمبنى عن سنة ١٩٤١ .

بند ٢ — يحدد عدد الأشخاص الذين يقطنون المنزل على أساس شخص واحد لكل غرفة أو ردهة (صاله) ولا يحسب في تحديد هذا العدد المطابخ والحمامات والممرات وغرف الأدوار السفلى (البدرومات) وغرف الأسطح .

بند ٣ — يجوز للملاك العقارات التي تسرى عليها أحكام هذا الملحق الذين تقع عقاراتهم في دائرة قطرها ستون متراً على الأكثر أن يتفقوا فيما بينهم على إعداد مخبأ مشترك يقع في مكان مناسب بالنسبة للعقارات المذكورة .

ويجوز للملاك العقارات المتجاورة إعداد مخبأ مشترك لتلك العقارات إذا كانت تقع في دائرة تعيينها الجهة الإدارية المختصة .

وفي الحالة المنصوص عليها في البندين السابقين يكون اشتراك كل مالك في نفقات إعداد المخبأ بنسبة القيمة التجارية للإملاك المدة للسكنى بالعقار الذي يملكه على أن يخضع من نصيب المالك الذي يسمح بإعداد المخبأ المشترك في داخل ملكه بما يوازي قيمة التجارية لمدة سنتين ويستثنى من هذا الحكم ملاك العقارات الذين سبق أن أنشأوا مخبأ وافقت عليه السلطات المختصة وتسلموا شهادة بذلك .

بند ٤ — يجب أن تعد المخبأ طبقاً للمواصفات والاشتراطات المنصوص عليها بالملحق رقم (٣) المرافق والتي يصدر بها قرار من الجهة الإدارية المختصة وبحيث تحمي من يدخلها من إصابات القنابل المحرقة والمتفجرة المباشرة وغير المباشرة . وكذلك ما يحتمل سقوطه من أنقاض .

بند ٥ — لا يلزم المالك بأية حال بإعداد مخبأ أو أكثر تزيد تكاليفه على ٢٪ من قيمة العقار الموجود به أو من القيمة السكلية للعقارات المخصص لها المخبأ إذا كان مشتركاً .

(ثانياً) التدابير الواجب اتخاذها في معاهد التعليم :

بند ٦ — يلتزم أصحاب العقارات المدة للتعليم والتي يوجد بها قسم داخلي أو التي تستعمل لسكنى

عدد يزيد على خمسة عشر شخصاً بإعداد مخبأ أو أكثر لحماية جميع الطلبة والأشخاص المقيمين فيه .
 بند ٧ — ويحدد عدد الطلبة أو الأشخاص المقيمين في معهد التعليم بعدد الأسرة الموجودة به .
 بند ٨ — يجب أن تتوفر في المخابئ الخاصة بمعاهد التعليم المواصفات والاشتراطات المبينة في
 البند ٤ من هذا الملحق .

(ثالثاً) التدابير الواجب اتخاذها في محال الملاهي والمحال العامة :

الباب الأول

محال الملاهي العامة

بند ٩ — تشمل عبارة محال الملاهي العامة فيما يتعلق بتدابير الدفاع المدني المحال الآتية :
 « دور التمثيل والسينما وصلات الموسيقى وصلات وقهاوى الملاهي والمراقص وحلقات الانزلاق
 وأحواض السباحة العامة والنوادي » .

بند ١٠ — تتخذ في محال الملاهي العامة التدابير الآتية :

(أولاً) إعداد مخبأ وفقاً للمواصفات المبينة في البند « ٤ » من هذا الملحق وفي حالة تعذر
 إعداده في نفس المحل يعد المخبأ في مبنى مجاور توافق عليه المحافظة أو المديرية على أن يتسع لخمس
 وعشرين في المائة من عدد المقاعد المصرح بها على الأقل .

(ثانياً) تحصين جميع زجاج النوافذ والأبواب وغيرها وذلك بلبصق قماش خفيف متين مع مراعاة
 اتصال القماش بالإطار الخشبي المحيط بالزجاج منعاً لتناثره وذلك مع عدم الإخلال بنظام تقييد
 الإضاءة .

(ثالثاً) يراعى لخروج الرواد من المحل عند الطوارئ إلى الطرق العامة والمخابئ ما يأتي :
 (أ) يجب ألا يقل عرض الممرات الرئيسية عن ١٥٠ متراً أما الممرات الفرعية فيجب ألا يقل
 عرضها عن ١٢٠ متراً ويجب ألا تقل المسافة بين صفوف المقاعد وبعضها عن ٤٥ سم — تقاس
 من حافة ظهر المقاعد الخلفية إلى جلسة المقاعد التي تليها .

(ب) يجب عمل ممرات موازية لصفوف المقاعد بين الدرجات المختلفة بالمحل فإذا لم يكن هناك
 درجات فيجب عمل هذه الممرات الموازية بين صفوف المقاعد بحيث تقابل ممرات فتحات الخروج .

(ج) يجب عمل ممرات عمودية بالنسبة لصفوف المقاعد بحيث لا يمر التفرج أمام أكثر من سبعة
 مقاعد للوصول إلى مقعده .

(د) لا يجوز صرف تذاكر أكثر من عدد المقاعد المصرح بها في المحل .

(هـ) يجب تثبيت جميع المقاعد بأرضية دور التمثيل والسينما ولا يجوز وضع مقاعد منتظمة أو
 غيرها بالممرات وكذا يمنع الوقوف فيها .

(و) ولا يجوز وضع أى شيء على درجات السلام أو أمام أبواب الخروج أو الممرات يكون

من شأنه إعاقة المرور أو تؤدي إلى إنقاص اتساعها مهما كان ذلك من الانساع كما لا يجوز أن تعوق مكاتب المراقبة حركة المرور بأي حال .

(ز) يجب عند بدء الحفلة التأكد من أن جميع أبواب الطوارئ والأبواب الأخرى معدة للاستعمال بسهولة مع مراعاة ألا يزيد سمك العارضة المستعملة كزلاج لكل باب على ربع بوصة .

(ح) يجب أن يكتب بطريقة واضحة على كل باب وممر باللغة العربية وبلغة أجنبية أخرى من اللغات الجارية استعمال عن الطريق المؤدى للخروج كما يجب الكتابة على الفتحات غير المستعملة للخروج ما يدل على ذلك .

(ط) يجب الإعلان على الشاشة أو بأية طريقة أخرى قبل بدء الحفلة وفي فترة الاستراحة عن مكان الخبأ الخاص بالحل وعن أقرب الطرق الموصلة إليها .

(ي) يجب أن تبقى مصابيح الإرشاد الحمراء مضاءة من بدء السماح للجمهور بالدخول حتى وقت خروجه على أن يكون ضوءها كافياً في كافة أجزاء الحل وعلى الأخص عند أبواب الخروج .

(ك) ممنوع قطعياً وضع المرايا في الطرقات أو الصالات .

(رابعاً) تكوين فرق وقائية :

يجب على صاحب الحل أن يؤلف من عماله فرقة وقائية لمراقبة الحريق وإطفائه وأعمال الإنقاذ وكذلك تأليف فرقة مثلها على سبيل الاحتياط وهاتان الفرقتان تؤديان عملهما بالتناوب حسبما يترأى لصاحب الحل وعلى الوجه الآتي :

(أ) إذا تخلفت فرقة أو تخلف أحد أفرادها عن القيام بواجبه وجب على صاحب الحل أن يسد العجز من الفرقة الاحتياطية المعدة لذلك بحيث يكون فرقة وقائية في أي وقت .

(ب) يختار صاحب الحل أفراد هذه الفرقة من الرجال الأشداء الذين يتراوح سنهم بين العشرين والخامسة والأربعين . وفي حالة استخدام أفراد من جنود المطافئ الحاليين أو السابقين فيكون الحد الأعلى للسن هو خمسة وخمسون سنة .

(ج) يجب على صاحب الحل تجهيز هاتين الفرقتين بما يلزمهما من أدوات الوقاية أدوات إطفاء الحريق حسب تعليمات فرقة مطافئ المدينة .

(د) تشمل كلمة عمال الواردة في هذا البند جميع مستخدمي الحل وعماله وخدمه .

(خامساً) وقاية الأشرطة :

(أ) لا يجوز الاحتفاظ في غرفة لف الأشرطة بغير أشرطة البرنامج المعروض فقط على أن تحفظ الأشرطة غير المركبة في علب معدنية داخل دولا ب خاص مصنوع من مادة معدنية غير قابلة للاشتعال ومجهز بقفل به ثقب للتهوية ولا يجوز قطعياً الاحتفاظ في الحل بغير ذلك من الأشرطة .

(ب) لا يجوز وضع بقايا الأفلام داخل الغرفة المخصصة لفها أو داخل غرفة الفانوس السحري .

(سادساً) تقييد الإضاءة :

(أ) يجب أن يظل عدد من المصابيح (اللمبات) مضاءة على أن يكون مطلقاً باللون الأزرق القاتم كما يلزم إيجاد وسائل إضاءة احتياطية في ممرات الخروج تضاء ببطاريات كهربائية أو غيرها لا تعتمد على التيار العام .

(ب) يجب أن تكون الأنوار أيّاً كان نوعها محجوبة بحيث لا ترى من الخارج .

(سابعاً) عند سماع صفارات الإنذار وعند إطلاق المدافع المضادة للطائرات بدون إنذار يتخذ الاحتياطات الوقائية الآتية :

(أ) بمجرد سماع صفارات الإنذار أو إطلاق المدافع المضادة للطائرات بدون إنذار يعلن عن الغارة بواسطة قرص أحمر على الشاشة أو بواسطة المذياع أو بأية طريقة أخرى باللغات العربية والفرنسية والإنجليزية وتفتح جميع الأبواب فوراً ويمنع الوقوف بالممرات .

(ب) توقف آلة السينما أو حركة التمثيل لمدة كافية تسمح بخروج من يرغب من النظارة ثم تستأنف الحفلة إلا في محال الملاهي العامة المكشوفة فلا تستأنف الحفلة إلا بعد انتهاء الغارة .

(ج) على صاحب المحل بمجرد انتهاء الغارة أن يخطر بذلك اللاجئين إلى الحجاب بالمحل .

بند ١١ — تسرى هذه التدابير على محال الملاهي العامة المشار إليها في البند «٩» مسقوفة كانت أو مكشوفة وإذا تكررت الغارات على أية مدينة يجوز للمحافظ أو المدير أن يأمر في الحال بإغلاق الملاهي العامة ولمدة التي يراها .

الباب الثاني

المحل العامة

بند ١٢ — في تطبيق أحكام هذا الملحق تنقسم المحال العمومية إلى نوعين :

يشمل النوع الأول المطاعم والمقاهي ومحال تعاطي المشروبات على اختلاف أنواعها وعلى العموم المحال المعدة لبيع المأكولات والمشروبات بقصد تعاطيها في نفس المحل ، ويشمل النوع الثاني المنادق والوكائل والبنيونات والبيوت المفروشة وما يماثلها من الأماكن المعدة للجمهور .

بند ١٣ — تتخذ في محال النوع الأول التدابير الآتية :

(أ) إذا كان عدد رواد المحل وعماله ٣٠ شخصاً فأكثر ليلاً أو نهاراً تعين على صاحب المحل إعداد مخبأ خاص به إذا لم يكن للعقار الذي به المحل مخبأ خاص . أما إذا كان فيه مخبأ جاز لصاحب المحل أن يشترك مع صاحب العقار في نفقات إنشاء هذا المخبأ .

(ب) إذا زاد عدد رواد المحل عن ٥٠ شخصاً نهاراً أو ليلاً سواء كان المحل جزءاً من عقار أم مستقلاً تعين على صاحب المحل أن يعد مخبأ خاصاً مستقلاً يكفي لعمال المحل والـ ٢٥ في المائة من عدد رواده .

(ج) يجب أن تتوافر في المخبأ الخاص بالمحل المواصفات والاشتراطات التي يصدر بها قرار من الجهة الإدارية المختصة .

بند ١٤ — تسرى على المحال من النوع الثاني المدة لسكنى أكثر من ١٥ شخصاً الأحكام المقررة للعقارات المدة للسكنى والمبينة في الجزء الأول من هذا الملحق فيما عدا الشروط الخاصة بتحديد القيمة التجارية على أن يحدد عدد الأشخاص الذين يقيمون بالمحل بعدد الأسرة الموجودة به ويقع الإلتزام بإعداد المخبأ في هذه الحالة على صاحب المحل .

ويجوز له أن يشترك مع مالك العقار في نفقات إعداد مخبأ مشترك إذا كان المالك ملزماً بإنشاء مخبأ طبقاً لأحكام هذا الملحق .

بند ١٥ — يجب على أصحاب المحال المبينة في البند السابق إن كانت في مبنى مستقل أن يؤلفوا من عمالهم فرقاً لمراقبه الحريق وإطفائه وأعمال الإنقاذ وفرقاً مثلها احتياطية وهذه الفرق تؤدي عملها بالشروط المبينة في الفقرة رابعاً من البند ١١ من هذا الملحق .

بند ١٦ — يجب على جميع المحال العامة مهما كان نوعها أن تعلن في مكان ظاهر بواسطة إعلانات تعلق على جدرانها عن وجود مخبأ بها وعن طريق الوصول إليه فإذا لم يكن هناك مخبأ فيبين الطريق إلى أقرب مخبأ .

(رابعاً) التدابير الواجب اتخاذها في المحال التجارية والصناعية :

بند ١٧ — في تطبيق أحكام هذا الملحق تعتبر من المحال التجارية علاوة على المحال المدة للتجارة محال الصناعة ومكاتب الشركات التجارية والبنوك .

بند ١٨ — إذا كان عدد العمال الذين يعملون في المحل (ليلاً أو نهاراً) لا يقل عن ١٥ شخصاً ولا يزيد على ثلاثين يلزم صاحب المحل بإعداد مخبأ لعماله إذا لم يكن للعقار الذي به المحل مخبأ خاصاً وإذا كان به مخبأ خاصاً جاز لصاحب المحل أن يشترك مع صاحب العقار في القيام بإعداد هذا المخبأ أو في توسيعه بحيث يتسع لسكان العقار وعماله . المحل حسب عددهم الحقيقي وذلك بنسبة عدد هؤلاء العمال .

بند ١٩ — إذا كان عدد العمال ثلاثين فأكثر (ليلاً ونهاراً) سواء أ كان المحل جزءاً من عقار أم مستقلاً وجب على صاحب المحل أن يعد مخبأ خاصاً مستقلاً يتسع لعمال المحل حسب عددهم الحقيقي .
بند ٢٠ — إذا كان عدد العمال يزيد على خمسين شخصاً (نهاراً) وكان المحل من المحال التي يؤمها الجمهور وجب على صاحبه أن يعد مخبأ يتسع لعمال المحل حسب عددهم الحقيقي وبعدد مماثل له من رواد المحل بحسب ما تقرره جهة الإدارة المختصة .

بند ٢١ — يجب أن تتوافر في المخبأ الخاص بالمحل المواصفات والاشتراطات المبينة في البند ٤ من هذا الملحق .

بند ٢٢ — يجب على صاحب المحل أن يكون من عماله أو غيرهم فرقة وقائية لمراقبة الحريق

وأعمال الإنقاذ وإطفاء الحريق وفرقة مثلها احتياطية وهاتان الفرقتان تؤديان عملهما بالشروط المبينة بالفقرة رابعاً من البند ١١ من هذا الملحق .

بند ٢٣ — تسرى الأحكام المتقدمة على المحال التي يكون عدد عمالها وقت صدور هذا الملحق مماثلاً لما جاء به وكذلك على المحال التي يزيد عدد عمالها فيما بعد بحيث يصل إلى العدد الوارد بهذا الملحق ويستمر تطبيق تلك الأحكام على المحال المذكورة حتى ولو نقص عدد عمالها بعد ذلك .

بند ٢٤ — لا يجوز بأي حال إعداد مخبأ تجارى أو صناعى يحوى مواد منفجرة أو خطيرة .

ملحق رقم ٣

الاشتراطات الواجب توافرها في مخابئ العقارات المعدة للسكنى وما في حكمها

(أولاً) إذا كان المخبأ منشأً في بدروم المنزل أو في إحدى غرف الطابق الأول أو في جهة منعزلة داخل حدود المبنى فيجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية :

١ — ألا يقل سمك حوائط المخبأ المحيطة به عن ٤٥ سمتر من الدبش أو ٣٨ سمتر من الطوب الأحمر أو بما يعادل هذه الأسماك في المتانة من أنواع الباني أو الخرسانة ويجوز تقوية الباني الحالية إذا كانت أقل قوة مما ذكر لتعادل مقاومتها السمك المقرر .

٢ — أن تكون مساحته بالقدر الذى يسمح بأن يخص لكل فرد ٦٠ سمتر مربعاً على الأقل حجم الفراغ عن ٥٠ سمتر مكعباً وألا يقل الارتفاع من الداخل عن مترين .

٣ — أن يعمل به مدخل من الداخل أو الخارج ومخرج للطوارئ على ألا يقل عرض الفتحة عن ٩٠ سمتر وعلى ألا يقل مجموع الفتحات في المخابئ الصغيرة عن $\frac{1}{4}$ مساحة الأرضية .

وتقل هذه النسبة في المخابئ الكبيرة بتصريح من الجهة الإدارية المختصة .

٤ — تقسيم المباني التي تعد فيها المخابئ إلى :

(أ) مبان من هيكل خرسانة مسلحة أو حديد .

(ب) مبان جيدة البناء بأسقف عادية من خرسانة مسلحة أو حديد .

(ج) مبان جيدة البناء بأسقف عادية من خشب .

(د) مبان رديئة البناء بأسقف خشبية .

(هـ) مبان بالسويسى .

ففي النوع الأول لا يحتاج الأمر إلى عمل صلبات .

وفي النوع الثانى يراعى أنه إذا زاد المبنى على ثلاثة أدوار تعين بناء أعمدة من الباني أو خلافها تعلوها كمرات من الخشب أو الحديد أو ما يناسبها .

وفي النوع الثالث تبني الأعمدة حسب المبين سابقاً إذا زاد المبنى على دورين .

وفي النوع الرابع يتفق المالك على أن يكون مخبأ مع مخبأ المبنى المجاور الذى يتوافر فيه الشروط فإذا تعذر ذلك فتبحث كل حالة على حدها .

أما النوع الخامس فلا يجوز أن تقام فيه مخابىء لعدم صلاحية البناء .

٥ — تحصن الفتحات الخارجية في الخبأ بإقامة حاجز من شكاثر الرمل أمامها بسمك لا يقل عن ٧٥ سنتيمتراً وألا يبعد بأكثر من ٦٠ سنتيمتراً عن المبنى وبارتفاع لا يقل عن مترين من أرضية الخبأ .

٦ — يجب أن يكون في الخبأ مرحاض من النوع الجاف على الأقل لكل خمسين شخصاً ويزود الخبأ بصفحة مياه صالحة للشرب أو زير إن لم يمكن إيصال المياه إليه يجب عمل الاحتياطات اللازمة لمنع تناثر قطع الزجاج بأن ترفع الضلف الزجاجية أو يستعاض عن الزجاج بورق الكرتون أو الخشب الأبلأكاش أو يلصق قماش على كامل مسطح الزجاج وعظم الشباك .

٧ — يراعى أن يوضع في الخبأ من الأدوات ما يساعد على إطفاء القنابل المحرقة بأن يوضع مقطف رمل وجاروف .

(ثانياً) إذا كان الخبأ منشأ في حديقة أو في أرض فضاء متصلة بالمنزل يجب أن تتوفر فيه الشروط الآتية :

(أ) يعمل الخبأ بالطريقة التي تبنى بها المخابىء العامة بشرط ألا تقل المسافة بينه وبين أعلى المبنى القريبة منه عن نصف ارتفاع هذه المبنى .

(ب) يراعى في الخبأ فضلاً عما تقدم كافة الاشتراطات الأخرى الخاصة بالمخابىء التي تنشأ داخل المبنى (العقارات) .

إقرار :

أقر أنا الموقع على هذا بأني مسئول عن صحة جميع ما ذكر بهذا الإقرار وأتعهد بإخطار جهة الإدارة عن إجراء أى تعديل في البيانات المذكورة .

المقر

تحريراً / / ١٩٦٠

قرار رقم ٢١ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن المدن والجهات التي يطبق فيها تدابير الدفاع المدني

وزير الداخلية

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ في شأن الدفاع المدني ؛ وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة :

قرر :

مادة ١ — تطبق التدابير المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر في المدن والجهات الآتية :

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٤ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

- (١) القاهرة وضواحيها .
- (٢) قسمى أول وثان الجيزة ، قسم الهرم ، بندر امبابة .
- (٣) شبرا الخيمة .
- (٤) الإسكندرية وضواحيها .
- (٥) السويس وبور توفيق .
- (٦) بور سعيد وبورفؤاد والقنطرة .
- (٧) الإسماعيلية .
- (٨) طنطا .
- (٩) المحلة الكبرى .
- (١٠) كفر الدوار .
- (١١) أسوان .

مادة ٢ — تطبق في غير المدن والجهات المشار إليها في المادة السابقة التداير المنصوص عليها في الفقرات ٢ و ٦ و ١٤ من المادة الثانية من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه .

مادة ٣ — تتخذ المجالس البلدية التداير المنصوص عليها في المادتين السابقتين في البلاد الداخلة في دوائر اختصاصها . وتتخذ مجالس المديرية هذه التداير فيما عدا ذلك من البلاد .

مادة ٤ — تسرى أحكام القرار رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠ في شأن تداير الدفاع المدني الواجب اتخاذها في العقارات على العقارات الواقعة في المدن والجهات المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القرار .

مادة ٥ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ١١ شعبان سنة ١٣٧٩ (٨ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن تنظيم فرق المتطوعين لأعمال الدفاع المدني وشروط قيامهم بأعمالهم
وزير الداخلية

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ في شأن الدفاع المدني .
وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة .

قرر :

مادة ١ — يعد في كل مكتب من مكاتب الدفاع المدني وفي مراكز الشرطة سجل لقيود المتطوعين
يشمل جميع البيانات الخاصة بهم .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٤ الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

مادة ٢ — يشترط لقبول المتطوع :

(أ) أن يكون المتطوع سليم الجسم وأن لا يقل عمره عن ١٨ سنة ميلادية .

(ب) أن يكون حسن السلوك محمود السيرة .

(ج) ألا يكون من عمال المؤسسات أو المنشآت العامة (كالور والمياه) .

(د) ألا يكون مطلوباً للخدمة العسكرية .

(هـ) أن يكون مقيماً في المنطقة التي يرغب العمل فيها .

مادة ٣ — يقدم طلب التطوع إلى مكتب الدفاع المدني أو مركز الشرطة في الجهة التي بها محل إقامة المتطوع ويجب أن يشمل الطلب اسم المتطوع وسنه وجنسيته وصناعته وسكنه وأن يرفق بالطلب تعهداً بالتطوع مدة لا تقل عن سنة .

مادة ٤ — يفصل في طلبات التطوع بعد التحقق من توافر الشروط السالفة مأمور القسم أو المركز — وعند قبول الطلب يعلن المتطوع بذلك .

مادة ٥ — يلحق المتطوع في العمل بإحدى فرق الدفاع المدني حسب لياقته له .

مادة ٦ — يعتبر المتطوع مكلفاً بالعمل من تاريخ إخطاره بقبول تطوعه . والمحافظ أو المدير أن يستبقى المتطوع مدة سنة أخرى بعد انقضاء مدة التطوع ، كما له أن يعفي المتطوع من العمل قبل انقضاء مدة تطوعه .

مادة ٧ — يرخص المتطوعين في الانقطاع عن أعمالهم في اليوم التالي لحدوث الغارات الجوية إذا ما وقعت بعد منتصف الليل ويستحقون عن هذا اليوم أجورهم المعتادة لدى الجهات التي يعملون لديها .

مادة ٨ — لا يجوز للمتطوع الامتناع عن أداء عمل مكلف به أو يرفض الاستمرار فيه أو العودة إليه بغير عذر يقبله مأمور القسم أو المركز التابع له .

مادة ٩ — يجوز أن يمنح المتطوعين مكافآت مدة عملهم بالغارات الجوية طبقاً للوائح التي تقررها مصلحة الدفاع المدني وذلك في حدود الاعتمادات التي تخصص لهذا الغرض .

مادة ١٠ — يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تتجاوز ألف قرش كل من خالف أحكام هذا القرار وتكون العقوبة في حالة التمتنع الحبس مدة لا تزيد عن سنتين وغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

مادة ١١ — تصدر مصلحة الدفاع المدني القرارات اللازمة لتنظيم فرق الدفاع المدني .

تحريراً في ١١ شعبان سنة ١٣٣٩ (٨ فبراير سنة ١٩٦٠) .

وزارة الزراعة :**قرار رقم ١ لسنة ١٩٦٠^(١)**

بتعيين مناطق زراعة أصناف القطن
في السنة الزراعية ١٩٥٩/١٩٦٠

وزير الزراعة بإقليم مصر

بعد الاطلاع على القانون رقم ٢٠٠ لسنة ١٩٥٧ بتعيين مناطق زراعة أصناف القطن ؛
وعلى القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٨ في شأن إنتاج بذرة تقاوى قطن الإكثار والمحافظة على
تقاوتها في إقليم مصر ؛

وعلى قرار اللجنة الوزارية الفرعية المشكلة بقرار من اللجنة الوزارية المركزية للشئون
الاقتصادية ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — لا يجوز أن تزرع أصناف من القطن في سنة ١٩٥٩/١٩٦٠ الزراعية غير الأصناف
المحددة لكل منطقة وفقاً للجدول المرافق .

مادة ٢ — لا تسرى أحكام هذا القرار على مزارع وزارة الزراعة والحقول التي تجرى فيها تجاربها
والأراضي المخصصة لها أصناف أخرى تطبيقاً لأحكام المادة الرابعة من القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٨
المشار إليه .

مادة ٣ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ٣ رجب سنة ١٣٧٩ (٢ يناير سنة ١٩٦٠) .

جدول

بتعيين أصناف القطن في المناطق المختلفة بإقليم مصر
في سنة ١٩٥٩/١٩٦٠ الزراعية

أولاً — لا تجوز زراعة صنف القطن جيزة ٤٥ في غير مركزى المحمودية وأبو حمص بمديرية
البحيرة .

ثانياً — لا تجوز زراعة صنف القطن الكرنك في غير المناطق الآتية :

(١) مديرتى كفر الشيخ ودمياط بأكملهما .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢ الصادر في ٧ يناير سنة ١٩٦٠ .

- (ب) مراكز المنزلة ودكرنس وشربين وبلقاس بمديرية الدقهلية .
- (ج) مركزى رشيد وكفر الدوار بمديرية البحيرة .
- ثالثاً — لا تجوز زراعة صنف القطن المنوفى فى غير المناطق الآتية :
- (أ) مديرية الغربية بأكملها .
- (ب) مراكز قويسنا وشبين الكوم وتلا والشهداء بمديرية المنوفية .
- (ج) مراكز المنصورة وطلخا والسنبلاوين وأجا وميت غمر بمديرية الدقهلية :
- (د) مديرية الشرقية عدا مركز الحسينية .
- (هـ) مركز شبراخيت بمديرية البحيرة .
- رابعاً — لا تجوز زراعة صنف القطن جيزة ٣٠ فى غير المناطق الآتية :
- (أ) مراكز كوم حمادة وإيتاى البارود ودمهور والدلتجات وحوش عيسى وأبو المطاير بمديرية البحيرة .
- (ب) مركز الحسينية بمديرية الشرقية .
- (ج) محافظة الإسماعيلية .
- خامساً — لا تجوز زراعة صنف القطن جيزة ٤٧ فى غير المناطق الآتية :
- (أ) مركزى بنها وطوخ بمديرية القليوبية .
- (ب) مراكز الباجور ومنوف وأشمون بمديرية المنوفية .
- (ج) مركزى الفيوم واطسا بمديرية الفيوم .
- سادساً — لا تجوز زراعة صنف القطن بهتم ١٨٥ فى غير مراكز قليوب وشبين القناطر والحانكة بمديرية القليوبية .
- سابعاً — لا تجوز زراعة صنف القطن دندرة فى غير المناطق الآتية :
- (أ) مراكز سوهاج وأخميم والمنشأة وجرجا والبلينا وأولاد طوق شرق بمديرية سوهاج .
- (ب) مديرتى قنا وأسوان بأكملهما .
- ثامناً — لا تجوز زراعة صنف القطن الأشمونى فى غير المناطق الآتية :
- (أ) مديريات الجيزة وبنى سويف والمنيا وأسيوط بأكملها .
- (ب) مراكز طامية وسنورس وأبشواى بمديرية الفيوم .
- (ج) مراكز طما وطهطا والمراغة وساقلة بمديرية سوهاج .

وزارة التموين :**قرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠^(١)**

بتعديل البند ٥ من المادة ٩ من القرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠

وزير التموين بإقليم مصر

بعد الاطلاع على المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح والقوانين المعدلة له .

وعلى القرار رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ والقرارات المعدلة له ،

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ،

قرر :

مادة ١ — يستبدل بنص البند ٥ من المادة ٩ من القرار رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه النص الآتى :

» الصفيح :

١٣٪ من تكاليف الاستيراد توزع كالتالى :

٥٪ للمستورد .

٣٪ لتاجر الجملة .

٥٪ لتاجر التجزئة .

على أن يكون فى حكم البيع بالتجزئة الكميات التى لا تتجاوز الطن «

مادة ٢ — ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

تحريراً فى ٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (٣١ يناير سنة ١٩٦٠)

قرار رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠^(٢)

بتعديل الفقرة ثانياً من المادة ٢٤ من القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٧

بشأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز

وزير التموين بإقليم مصر

بعد الاطلاع على المادة ٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين والقوانين المعدلة له ،

وعلى القرار رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز والقرارات المعدلة له ،

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ،

(٢، ١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١١ (ملحق) الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرر :

مادة ١ — يستبدل بنص البند ثانياً من المادة ٢٤ من القرار رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه النص الآتي :

« ثانياً — محافظات الاسكندرية وبورسعيد والاسماعيلية والقنطرة شرق من محافظة سيناء ٦ درهما (ستة وأربعون درهما) » .

مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (٣١ يناير سنة ١٩٦٠) .

قرار رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتحديد الحد الأقصى للربح في تجارة الأسمت الأبيض

وزير التكوين بإقليم مصر

بعد الاطلاع على المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح ؛

وعلى قرار وزير التجارة والصناعة رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ ؛

وعلى المرسوم الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥١ في شأن إضافة شئون الأسعار للتكوين ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يكون الحد الأقصى للربح في تجارة الأسمت الأبيض المستورد عند البيع للمستهلك ٢٠٪ من تكاليف الاستيراد .

مادة ٢ — كل مخالفة لأحكام المادة ١ يعاقب عليها بالعقوبات الواردة في المادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه .

مادة ٣ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ويعمل به من تاريخ نشره .

تحريراً في ٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (٣١ يناير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١١ (ماحق) الصادر في ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ .

قرار رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتكليف أصحاب المطاحن والخابز والمؤسسات الملتزمة بمرق عام
أو ذات نفع عام في جميع أنحاء الإقليم الجنوبي من الجمهورية العربية
المتحدة والمسؤولين عن إدارتها الاحتفاظ برصيد عن المواد البترولية
ومواد الوقود الأخرى يكفي للاستهلاك مدة عشرة أيام في مطابخهم
ومخابزهم والمؤسسات

وزير التكوين بإقليم مصر

بعد الاطلاع على المادة ١ بند ٥ والمواد من ٤٣ إلى ٤٨ والمادة ٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥
لسنة ١٩٤٥ والقوانين المعدلة له ؛

وعلى موافقة لجنة التكوين العليا ؛

قـوـر :

مادة ١ — يكلف أصحاب المطاحن والخابز والمؤسسات الملتزمة بمرق عام أو ذات نفع عام في
جميع أنحاء الإقليم الجنوبي من الجمهورية العربية المتحدة والمسؤولين عن إدارتها أن يوجدوا بمطابخهم
ومخابزهم والمؤسسات خلال ثلاثة أيام من تاريخ العمل بهذا القرار رصيداً من المواد البترولية ومواد
الوقود الأخرى يكفي للاستهلاك لمدة عشرة أيام على الأقل .

ويجب الاحتفاظ بهذا الرصيد على وجه الدوام .

مادة ٢ — كل مخالفة لأحكام هذا القرار يعاقب عليها بالعقوبات المنصوص عليها في المادة
٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المشار إليه .

مادة ٣ — يعمل بهذا القرار من تاريخ إبلاغه إلى أصحاب المطاحن والخابز والمؤسسات المشار
إليها في المادة الأولى ، وينشر في الوقائع المصرية .

تحريراً في ٢٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٤ مكرر الصادر ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

إبريل
سنة ١٩٦٠

السنة الأربعون

العدد
الثامن

يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء
بالقسط ولا ينجبر منكم شئان قوم على ألا
تعدلوا، اعديلوا هو أفرب للتقوى، واتقوا الله إن
الله خير بما تعلمون .
« قرآن كريم »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع رمسيس رقم ٥١ بالقاهرة

هذا أول عدد فى تاريخ النقابة ومجلة المحاماة يحوى مجموعة المحاضرات
اللى أقيمت لأول مرة بدار النقابة منذ إنشائها فى العام القضائى الماضى ، اشترك
فى إلقاءها المحامون وغيرهم من المشتغلين بالقانون وقد تناولوا فى أبحاثهم
مختلف النواحي الفقهية والاقتصادية والقومية والاجتماعية وقدموا بذلك
لزملائهم ولوطنهم ذخيرة علمية عالية وصورة صادقة لتجاريبهم وخبرتهم .
وترجو النقابة أن يستمر هذا التقليد وأن يتابع الزملاء جهدهم وفضلهم .
والله ولى التوفيق .

نقيب المحامين

مصطفى محمد البرامى

المحاماة وآدابها وتقاليدها^(١)

للدكتور محمد زهير جرائه المحامي

الحديث عن آداب المحاماة وتقاليدها هو الحديث عن حياة المحامي اليومية وسلوكه فيها . والمحيط الذي يمارس فيه نشاطه . والجو الذي يؤدي فيه رسالته . وهو بعد حديث منطلق يصعب حصره وتحديدده . فإن محيط المحاماة كما هو معلوم محيط فسيح يتعدد فيه الدين مخاطبهم المحامي أو يعاشرهم أو ياملهم . فهناك القاضي ، والزميل المحامي ، والعميل ، وآداب المهنة وتقاليدها يجب أن تنفسح لهؤلاء جميعاً . وتظل هذه الرحاب التي يقتضى عمل المحامي أن يلتقى فيها بهم ويعمل بينهم .

ومن يراجع القوانين المنظمة لمهنة المحاماة يلفيها متناولة في جانب منها شيئاً مما يتصل بآداب المحاماة وتقاليدها سواء في سياق تعدادها لحقوق المحامي وواجباته أو في بعض أحكامها المتناثرة الأخرى . وفي قانوننا الحالي رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ، ومشروع قانون المحاماة الموحد للبلاد العربية طرف من هذه الأحكام كما سنرى حالا .

على أنه من الطبيعي أن تقصر الأحكام السنونة عن حصر كل ما يجب أن يرعاه المحامي في أداء رسالته . والنهج الذي يلزمه السير عليه . ذلك أن الآداب والتقاليد كما قلنا وليدة الأيام . وورثة السوابق . وثمره شعور فردي وجماعي بسمو رسالتنا شعوراً يحملنا على التشبع بجلالها ، وحمل الغير على مشاركتنا الإحساس به .

والمحاماة كما نعرف في أصلها العريق رسالة . ونجدة . ومروءة . وعلم . وكلماية . وتجرد عن الذات . وركن ركين لرفق العدل . ومن مكملات القضاء . ومن يتشرف بالانتساب إليها يجب أن يضع هذه المعاني كلها نصب عينيه . وأن يسمى لمداركتها جميعاً . أو في القليل أن يضيق الشقة ما أمكن بين نفسه وبين بلوغها .

ومن أسف . ونحن هنا نصارح بعضنا بعضاً . أن أخذت هذه المعاني تهون على بعضنا شيئاً فشيئاً فسرى بيننا التراخي في احترامها . والترخص في التزامها . وكان لابد لذلك مما ليس منه بد . وهو هوان مكانة المهنة على من حولنا . وبخس الغير لقدرها . واستخفافهم بأقدارها . ومقدراتها . ولهذا الحال التي انتهينا إليها أسباب عديدة ، ليس أقلها هذا الحشد الحاشد من الوافدين على المحاماة في كل عام ، مع نزوب موارد الرزق فيها ، واستعجالهم لطعنها ، وافتقارهم سبل الإرشاد والتوجيه الواجبة

(١) عاصمة ألفت بتقابة المحامين يوم الجمعة ٥ فبراير ١٩٦٠ .

بل والحازمة ، وتغاضى أولى الأمر من المحامين عن الزلات التي ترتكب في حقها تغاضياً يكاد أن يغري بالتعدي فيها . إلى آخر أمثال هذه الأسباب التي يضيق المقام بمحصرها .

لهذا كله كان التذكير بأداب المحاماة وتقاليدها وتكرار القول فيها . والعمل الدائب على غرسها وإشاعتها . ثم أخذ أنفسنا بها في كل ما يصدر عنا من قول أو فعل . فرضنا واجباً على كل من يجب هذه المهنة ويدرك فضلها ويحرص على تراثها . وعلى كل من يطرق باب المحاماة أن يملأ نفسه وقلبه بما يشترطه قانونها . من أنه يشترط فيمن يشتغل بالمحاماة :

« أن يكون محمود السيرة حسن السمعة ، أهلاً للاحترام الواجب للمهنة » (مادة ٢ فقرة ٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ المضافة للمادة ٢ فقرة ٥ من مشروع قانون المحاماة الموحد للبلاد العربية) .

* * *

وبعد — فإن عمل المحامي كما رأينا يدور في فلك من الزملاء والعملاء والقاضى . وفي اتصال المحامي بكل من هؤلاء يجب ألا ينسى أنه معوان العدالة . ورجل النجدة . ورسول من رسل الحق . وأسوة خلقية . وأن لكل معنى من هذه المعاني موجبات وتطبيقات تنزل منازل السنن الراسخة ، وترسم له صراطه الواجب .

* * *

فأما عن صلة المحامي بعمله ، فأول ما يتعين الإشارة إليه بشأنها أنها صلة يختلفوا في تكييفها فمنهم من قالوا بأنها رابطة عمل وإجارة أشخاص . واعترض على ذلك بأن استقلال المحامي في اختيار سبيل الدفاع لا يجعله تابعاً لعمله ولا يعتبر بالتالى من عماله . وذهب فريق إلى أنها رابطة وكالة ورد على ذلك بأن الدفاع عن العميل ليس عملاً قانونياً محضاً ، وأن المحامي لا يلتزم في الجانب القانوني منه بإرشادات موكله . فانصرف آخرون إلى القول بأن الصلة تنطوي على عقد غير مسمى . ثم انتهوا إلى أن العقد من توابع مرفق العدالة ومكملاتها .

والواقع عندنا أن عمل المحامي ونجاحه في مصر يتعدد النواحي . فهو يتناول المشورة والفتوى والدفاع في القضايا ، وتحرير العقود . ومن الصعب إنزال وصف قانوني واحد على هذه الأعمال المختلفة والأصح اعتبارها وليدة رابطة عقدية لجانب من جوانب مرفق عام هو مرفق العدالة .

على أن قانون المحاماة عندنا ومن بعده قانون المحاماة الموحد قد جريا في مختلف نصوصهما على إيراد لفظ الوكالة في كل إشارة لهما إلى المحامي وعمله ، واختاروا وصف الوكالة لتحديد هذه العلاقة .

وبديهي أن هذا الوصف لا ينصرف إلى من يزاول مهنة المحاماة عن منشأة يعمل بها وترخص له قوانينها استثناء الدفاع عنها أمام القضاء . فأمثال هؤلاء من الملحقين بالمحاماة حكماً ، ولا يتوافر لهم من مقومات مهنتنا الحرة سوى اسمها وبعض مظاهر اختصاصاتها . ولهذا لا يشق على الباحث أن ينزل عليهم أحكام عقد العمل ويعاملهم بنصوصه . وهذا يشترط قانون المحاماة عندنا فيمن يزاول مهنة المحاماة أن يؤدي قبل مباشرتها اليمين الآتية :

« أقسم بالله العظيم أن أؤدي أعمالي بالأمانة والشرف وأن أحافظ على سر المهنة وأن أحترم قوانينها وتقاليدها » . (مادة ٩ المقابلة للمادة ٢١ من مشروع قانون الموحد) .

ولما كانت مزاولة المهنة والاضطلاع بمسئولية الدفاع عن الغير تتطلب فوق المؤهل القانوني ، قسطاً من الخبرة والتجربة ، فإن التشريعات كافة تحرص على ألا تفتح مصاريع هذه الرخصة للمحامى الداشىء وفى هذا ينص قانوننا على أنه .

« مادة ١٠ — »

(د) لا يجوز للمحامى تحت التمرين أن يفتح مكتباً باسمه الخاص طول مدة التمرين ويكون للنقابة في حالة مخالفة هذا الحكم أن تستصدر بعد سماع أقوال المحامى أمراً على عريضة من المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها المكتب المذكور باغلاقه . ويكون له أن يترافع باسمه الخاص أمام المحاكم الجزئية تحت إشراف المحامى الذى يتمرن بمكتبه وأن يترافع أمام المحاكم الابتدائية باسم المحامى الذى التحق بمكتبه .

وليس له أن يوقع صحف الدعاوى أمام المحاكم المذكورة أو المذكرات أو الأوراق أمام المحاكم أو مكاتب الشهر أو التوثيق أو مكاتب السجل التجارى إلا نيابة عن المحامى الذى التحق بمكتبه وتحت إشرافه ومسئوليته

(هـ) يكون للمحامى خلال مدة التمرين الحق فى حضور التحقيقات أمام النيابة فى المخالفات والجنح باسمه الخاص وفى الجنايات باسم المحامى الذى يتمرن بمكتبه .

(و) ليس للمحامى طول مدة التمرين أن يترافع أمام محاكم الجنايات . . .

(ز) ليس للمحامى تحت التمرين فى السنة الأولى أن يترافع أمام غرفة الانهماء أو قاضى الأمور المستعجلة وله أن يترافع أمامها فى السنة الثانية باسم المحامى الذى يتمرن بمكتبه » .
يقابل ذلك ما يقرره مشروع القانون الموحد من أنه :

« مادة ٢٥ — لا يجوز للمتمرن قبول الدعاوى باسمه وحسابه أو تقديم الدعاوى أو ملاحقتها ، وإنما يترافع باسم أستاذه وينوب عنه حكماً ودون وكالة فى الدعاوى التى يكلفه أستاذه حضورها » .

« مادة ٢٦ — لا يحق للمتمرن أن يستعمل صفة المحامى دون أن يضيف إليها صفة المتمرن كما لا يحق له أن يتخذ مكتباً أو يضع باسمه لوحة وإلا كان معرضاً لعقوبة المنع من مزاولة المحاماة لمدة لا تقل عن سنة » .

« مادة ٢٧ — للمحامى المتمرن أن ينتقل خلال مدة تمرينه من مكتب محام إلى مكتب محام آخر بموافقة مجلس النقابة » .

« مادة ٢٨ — إذا طلب المحامى المتمرن قيد اسمه فى جدول المحامين غير المتمرنين حقق مجلس النقابة فى جدارته وما إذا كان وازب على مكتب أستاذه بصورة مستمرة وعلى حضور جلسات المحاكم ومحاضرات التمرين وتنفذ ما يوجبه عليه النظام الداخلى للنقابة . . .

إذا ظهر بنتيجة التحقيق أن المتعمرن جدير بأن يقيد بمجدول المحامين غير المتعمرن قرر مجلس النقابة إجابة الطلب ، وإلا قرر تمديد مدة التعمرن » .

وبهذا المعنى ما تقضى به المادة ٤٨ من مشروع القانون الموحد من أنه :
« على المحامى أن يتقيد فى سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة وأن يقوم بجميع الواجبات التى يفرضها عليه هذا القانون وتفرضها عليه أنظمة المحاماة وتقاليدها » .

هذا ولما كانت المحاماة فى منبتها رسالة وليست حرفة ، وكان المحامى من سدنة القضاء . ويشترط فيه أن يكون أهلاً للاحترام الواجب للمهنة — على حد لفظ الفقرة الرابعة للمادة الثانية من قانون المحاماة — فإنه من المفروض فيه . المتعين عليه ألا يسعى إلى قضية . أو يتصيد موكلاً . أو يعمل الوساطة لجلب عميل أو يعلن عن نفسه بلون من ألوان الدعاية والإعلان . التى إن جازت فى سوق التجارة فإنها مرفوضة بمقوتة فى ميدان المحاماة . وقد أشار مشروع قانون الموحد إلى بعض هذه المعانى فى المادة ٥٢ التى تنص على أنه :

« يتمتع على المحامى السعى لاستجلاب الزبائن بوسائل الدعاية أو باستخدام الوسطاء ولا يجوز له أن يخصص حصّة من أتعابه لشخص من غير المحامين » .

ومن فروع هذا النظر ما تقضى به المادة ٣٠ من قانون المحاماة على أنه :
« على كل محام أن يتخذ له مكتباً فى دائرة المحكمة الجزئية أو الابتدائية أو محكمة الاستئناف التى يشتغل أمامها ولا يجوز أن يكون له أكثر من مكتب واحد » .

« ويكون للنقابة فى حالة مخالفة هذا الحكم أن تستصدر بعد سماع أقوال المحامى أمراً على عريضة من المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها المكتب المذكور بإغلاقه » .

« وعلى المحامى أن يخطر لجنة قبول المحامين والنقابة بكل تغيير فى محل إقامته وإلا صح إخطاره فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون فى محل إقامته المقيّد أصلاً بالنقابة » .

ومما يتصل بما تقدم أن يحرص المحامى على أن يكون مكتبه لائقاً باعثة على احترام الناس عموماً ورواده بنوع خاص . وقد حرص مشروع قانون الموحد على تأكيد هذا المعنى بنصه فى مادته ٥٠ على أنه :
« يجب أن يكون للمحامى مكتب لائق مكرس لأعمال المحاماة فى منطقة النقابة التى ينتمى إليها . ولا يحق له أن يتخذ غير مكتب واحد . . . » .

« ان عدم اتخاذ المحامى مكتباً لائقاً يوجب استبعاد اسمه حكماً من الجدول » .

والحامى حر فى قبول الدفاع عن القضية المعروضة عليه وقبوله لها ليس معناه مشايعته لموكله فى رأيه أو تأييده للجريمة المنسوبة إليه أو انتصاره لعقيدته ، أو تحييده لسلوكه .

ولا يجبر المحامى على الدفاع فى قضية بغير رضاه اللهم إلا إذا دعا داعى النجدة مجلس النقابة فكافه بشئ من ذلك تطبيقاً لما تقضى به المادة ٣٨ من أنه :

« لمجلس النقابة أن يكلف أحد المحامين الدفاع عن خصم لا يجد من يقوم بالدفاع عنه . . . » .

ومن هذا القبيل نذب المحامين أمام محكمة الجنايات أو لجنة المساعدة القضائية .
وهذه الصور جميعها ليست إلا تطبيقاً طيباً لطابع النجدة الذي تقسم به بل وتقوم عليه المحاماة .
وإذا كان المحامي حراً كذلك عند قبول الدعوى في تقدير أتعابه إلا أنه يتعين عليه أن ينصف
في ذلك موكله ونفسه وقيمة النزاع المعروض عليه . فلا يغلو ولا يسف . فأما عدم الغلو فلأن الشطط
في تقدير الأتعاب فيه من الإرهاق ما لا يجمل بالمحامى أن يتسبب فيه . وأما عدم الإسفاف فلأن
حط الأتعاب مزر بالمحامى عموماً . وهو أكثر زراية بالمحامى الكبير فضلاً عما ينطوى على ذلك من
مزاحمة لصغار المحامين والناشئين منهم في سوقهم .

وقد تضمن قانوننا الحالى بعض الضوابط الخاصة بالأتعاب فنص في مادتيه ٤٤ و ٤٥ على أنه :
« مادة ٤٤ — للمحامى أن يشترط في أى وقت أتعاباً مقابل عمله وذلك بغير إخلال بما تقضى به
المادة ٧٠٦ من القانون للدنى إلا إذا كان الاتفاق قد تم بعد الانتهاء من العمل ... » .
« وليس له على كل حال أن يبتاع كل أو بعض الحقوق المتنازع عليها أو أن يتفق على أخذ جزء
منها نظير أتعابه أو على مقابل ينسب إلى قدر أو قيمة ما هو مطلوب في الدعوى أو ما يحكم به فيها ... »
« ولا يجوز له في أية حال أن يعقد اتفاقاً على الأتعاب من شأنه أن يجعل له مصلحة في الدعوى
أو العمل الموكل فيه ... » .

« ويدخل في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى وثروة الموكل والجهد الذى بذله المحامى » .
« مادة ٤٥ — يحظر الاتفاق على اشتراك موظفى مكتب المحامى فى حصة من أتعابه ... » .
ويتشددون فى الخارج فى مراعاة هذه الضوابط إلى حد جعل الشطط فى تقدير الأتعاب من أسباب
مجازاة المحامى تأديبياً .

وترتباً على عدم جواز اشتراط الأتعاب على صورة تجعل للمحامى مصلحة فى الدعوى فإنه من
المحرم على المحامى أن يقدر أتعابه بنسبة معينة من قيمة النزاع . وفى هذا تقول المادة ٤٩ من الشروع :
« يمتنع على المحامى إعاره اسمه أو شراء حقوق متنازع عليها أو التعامل مع موكله على أن تكون
أتعابه حصة عينية من الحقوق العينية المتنازع عليها ، أو تحرير سند لأمر بأتعابه ، أو قبول تظهير
السندات لاسمه من أجل الادعاء بها دون وكالة » .
كما تقرر للمادة ٤٩ منه أنه :

« (١) يتقاضى المحامى أتعابه وفق العقد الموقود بينه وبين الموكل على أن لا يتجاوز بدل هذه
الأتعاب ٢٥ ٪ من قيمة المتنازع عليه إلا فى أحوال استثنائية يعود أمر تقديرها إلى مجلس
النقابة .

(٢) يحق لمجلس النقابة استناداً إلى اعتراض الموكل المقدم بعد انتهاء المحامى للعمل الذى كلف به
تخفيض بدل الأتعاب المتفق عليه فيما إذا وجد فى الاتفاق شططا بنسبة أهمية القضية والجهود المبذولة .

(٣) إذا لم تحدد أتعاب المحامي باتفاق صريح يحدد مجلس النقابة هذه الأتعاب بعد دعوة الطرفين ويراعى في التحديد جهد المحامي ومكانته وأهمية القضية وثروة الموكل وجميع العوامل الأخرى .

(٤) إذا تفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق دعاوى غير ملحوظة حق للمحامي أن يطالب ببذل أتعابه عنها .

(٥) خلافاً لكل نص قانوني لا يجوز للقضاء العادى سماع دعاوى تخفيض أتعاب المحامي المتفق عليها .

(٦) على المحكمة بناء على طلب الخصم أن تحكم على خصمه بأتعاب المحاماة . ويعود لها تحديد مقدار هذه الأتعاب مراعية في ذلك أحكام الفقرة الثالثة السابقة .

ولا يجوز للمحامي في أثناء وكالته أن يتصل بالخصم بغير علم موكله أو في غير حضوره ، ولا أن يتولى له عملاً ولو كان منقطع الصلة بالنزاع الأصلي الذى يباشره لحساب موكله (مادة ٣٥ من قانون المحاماة) .

هذا إلى أن اجتهاده في خدمة القضية الموكل بها إليه يجب ألا ينسبه أنه من سدنة القضاء ، فعليه أن يتحاشى الاتصال بشهود الدعوى لترتيب شهادتهم قبل تأديتها .

وعليه في قبوله للدعوى أن يلاحظ عدم خاصمة موكلين له قدامى إذا كانت هناك صلة بين دعواهم القديمة لديه وبين الجديدة المعروضة عليه . فإن انتفت الصلة وكانت علاقته بالموكلين القدامى قد انقطعت ارتفع حظر قبوله الدعوى الجديدة .

والمحامي أن يعتزل التوكيل متى شاء بشرط ألا يكون ذلك في وقت غير لائق . (مادة ٤٠ من قانون المحاماة) .

وتفريعاً على ذلك ذهبوا إلى أنه لا يجمل بالمحامي في القضايا الجنائية أن يتخلى عن موكله في الجلسة إذا ووجه بواقعة لم يكن له بها سابق علم . ذلك أن تخليه يسمى إلى مركز موكله الذى ائتمنه على مصالحه وعهد إليه بالدفاع عنها .

ويقابل حق المحامي في اعتزاله الوكالة حق الموكل في إنهاؤها ، ويتعين على المحامي عندئذ أن يرد إلى موكله مستنداته على النحو الذى تفصله المادة ٤١ من قانون المحاماة إذ تنص على أنه :

« مادة ٤١ — على المحامي عند انقضاء التوكيل أن يرد لموكله عند طلبه المستندات والأوراق الأصلية ومع ذلك يجوز له إذا لم يكن حصل على أتعابه أن يستخرج على نفقة موكله صوراً من جميع المحررات التى تصلح سنداً له في المطالبة وأن يبقى لديه المستندات والأوراق الأصلية حتى يؤدي له الموكل مصروفات استخراج تلك المحررات » .

ويقوم مجلس النقابة بالتصديق على صور المستندات والأوراق التى ليس لها أصول ثابتة بسجلات المحاكم .

ولا يلزم المحامي أن يسلم موكله مسودات الأوراق التى حررها في الدعوى ولا الكتب الواردة إليه منه ولا المستندات المتعلقة بما أداه عنه ولم يؤد إليه .

ومع ذلك يجب على المحامي أن يعطى موكله صوراً من هذه الأوراق ، بناء على طلب الموكل وعلى نفقته » .

هذا وقد انفراد مشروع القانون الموحد بالنص في المادة ٤٣ منه على أنه :

« (١) المحامي أن يعتزل الوكالة بشرط أن يبلغ موكله هذا الاعتزال ولا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غير مناسب .

(٢) الموكل أن يعزل محاميه ، وفي هذه الحالة يكون ملزماً بدفع كامل الأجر عن تمام المهمة الموكولة إلى المحامي إذا كان العزل لا يستند إلى سبب مشروع .

(٣) يعود لمجلس النقابة تقدير الوقت غير المناسب والسبب المشروع المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين » .

والذي نراه أن هذا النص غير موفق إذ أنه فضلاً عن صعوبة تقدير كامل الأتعاب المستحقة عن تمام المهمة قبل تمامها والتحقق مما تستلزمه أمام القضاء ، فإن الحكم المشار إليه ينطوي على معنى إلزام الموكل باستبقاء محام بعينه مما لا يتفق مع طابع الثقة الذي تتميز به علاقة المحامي بممليه . ولا يغير من هذا النظر احتياط المشرع بقصر الحكم المتقدم على حالة ما إذا كان إنهاء التوكيل لسبب غير مشروع .

ومن شأن الانجاء إلى المحامي أن يؤتمن على أسرار موكله .

ويعتبر محافظة المحامي على أسرار الدعوى من أهم الالتزامات المفروضة عليه . ولهذا حرص قانوننا على أن يجعل المحافظة على سر المهنة من محتويات صيغة اليمين التي يؤديها المحامي طبقاً للمادة التاسعة منه . وزيادة في الحرص على مراعاة هذا الواجب عاد فنص في المادة ٤٣ منه على أنه :

« استثناء من حكم المادة ٢٠٨ من قانون للرافعات للمحامي أن يمتنع من أداء الشهادة عن الأمر أو الإيضاحات المنصوص عليها في المادة ٢٠٧ إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة

ولا يجوز تكليف المحامي أداء الشهادة في نزاع وكل أو استشير فيه » .

وبهذا المعنى ما تقتضيه المادة ٥٦ من المشروع من أنه :

« لا يجوز للمحامي أن يفشى سراً أو تمّن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته ، ولا يحق له أداء شهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها » .

ويلاحظ أن واجب المحافظة على سر الدعوى يظل لاصقاً بالمحامي حتى بعد انتهاء وكالته فهو غير مرهون بقيامها .

وذهبوا في احترام هذا الأصل إلى حد تحميم احترام المحامي للسر الذي يفرض عليه به خصم موكله ذلك أن محافظته على السر الذي يؤتمن عليه بمناسبة عمله يعاوى أي اعتبار آخر .

ومن حواشي صلة المحامي بموكليه . والتشدد في محافظته على كرامته والسمو بشخصه فوق

مواطن الشبهات أو المظاهر التي قد تنتقص من قدره ما ذهبوا إليه من التنبيه إلى وجوب تحاشي المحامي مواقف رفع الكلفة بينه وبين موكله من المنهين بجريمة من جرائم القانون العام ، كأن يمزح معهم وهم في قفص الاتهام أو يياسطهم في الجلسة ، كذلك يجب أن يرتفع المحامي في سلوكه العام عما يزرى بشرف انتسابه إلى المحاماة سواء في مسلكه أو هندامه أو مخاطبته للناس . وعليه أن يباعد بين نفسه وبين المواقف النابية عن الذوق ، وقد حوكم محام في فرنسا تأديبياً لحضوره جلسة بيع أثاث خصم موكله بالمازاد العلق . ذلك أن حضوره فيه من معاني الشبهة أو الزهو ما لا يتفق مع خلق المحامي .

ولنتقل بعد ذلك إلى صلة المحامي بزملائه . وقد عني مشروع القانون الموحد بأن يضع لهذه الزمالة سنداً عاماً فنص في مادته ٦٠١ على أنه :

« على المحامي أن يلتزم في معاملة زملائه ما تقضى به قواعد اللياقة وتقاليد المحاماة ، ويفصل مجلس النقابة في كل خلاف مسلح بين المحامين يتعلق بمهنتهم » .

أما قانوننا الحالي فقد أشار إلى بعض مقتضيات هذه الزمالة في المادتين ٣١ و ٣٢ بتقريره فيهما أنه :

« مادة ٣١ — على المحامي الذي يريد أن يشكو زميلاً له أو يتخذ إجراءات قانونية ضده أن يحصل على إذن في ذلك من مجلس النقابة .

ويجوز في حالة الاستعجال صدور هذا الاذن من النقيب » .

« مادة ٣٢ — إذا ندبت لجنة المساعدة القضائية محامياً لاتخاذ إجراء أو المرافعة ضد محام آخر أخطرت مجلس النقابة بذلك .

والواقع أن الزمالة بين المحامين أرحب وأوسع من أن تقتصر على هذين المظهرين المشار إليهما في المادتين السابقتين ، ولا نعدو الحق إذا قلنا إن حسن التزامل هو المظهر الذي لا يتصور غيره بين أشخاص يحسبون من صفوة القوم علماً وخلقاً وإنسانية .

والزمالة بين المحامين ينتظمها لقب واحد هو لقب «أستاذ» الذي يجب أن يتشرف به المحامي ويعتبره عنوانه لما ينطوي عليه من معنى الامامة في السكال الخلق ، والكفاية العلمية والفضائل الانسانية .

فالزمالة بين المحامين هي زمالة بين سواسية من سدنة العدالة يربط بينهم رعاية كبيرهم لصغيرهم وتوقير صغيرهم لكبيرهم ولا اعتداد فيها بغير ما تقدم من منصب سابق أو جاه أو لقب . لا يتقدمهم في ميدانهم إلا تقيهم . وهي بعد ذلك تقوم على اعتبارات من الثقة والنضام . فأما الثقة فن آياتها — في الخارج — تبادل المحامين للمستندات والأوراق بغير إيصال ، وإطلاع الزميل لزميله على المستندات التي يعترزم تقديمها في الدعوى قبل إيداعها — وذلك فيما عدا القضايا الجنائية — يقابل ذلك التزام المحامي الذي يتسلم مستندات زميله بالاحتفاظ بها وعدم التفريط فيها أو تسليمها إلى موكله مخافة العبث بها مع التعهد بردها بمجرد مطالبته بذلك .

كذلك تقتضى هذه الزمالة من أربابها أن يتخاطبوا بالحسنى . فلا يخرج أحدهم شعور الآخر . ومن مظاهرها أن يخطر الزميل زميله بما يعتزمه من طلب تأجيل نظر الدعوى حتى لا يفاجئه بذلك بعد أن يكون قد أعد نفسه للمرافعة فيها . ومن مقتضياتها أن يتوجه المحامى إلى رئيس اللجنة الفرعية فى البلد الذى ينزل فيه لزيارته وألا ينتهز المحامى فرصة غياب زميله للمرافعة فى غير حضوره . وإذا كان هذا هو القدر الواجب من الرعاية بين الزملاء فغنى عن البيان أنه لا يليق بمحام أن يغتاب زميله أو يفترى عليه إلى آخر أمثال هذه الاسماء التى يمجها الخلق القويم بين سواد الناس وبالأولى بين المحامين . والتضامن بين الزملاء واجب ومن مظاهره أن يتساندوا فيما يصيب أحدهم من مكروه . وأن يجد المحامى فى شدته من ورائه مجلساً يشد من أزره ويقف من ورائه ويعاونه فى التغلب على صعابه .

* * *

بقيت صلات المحامى بقاضيه وهى صلات شعارها توقيير العدالة ممثلة فى شخص الجالس على منصتها ولهذا التوقيير الواجب مظاهره المتعددة اجترأ منها قانوننا بما تقرره المادة ٢٤ من أنه :
« يكون حضور المحامين أمام المحكمة بالرداء الخاص بهم » .

ومن أسف أن هذا النص أصبح مهملاً . ولعل السبب فى ذلك هو تهاون قضائنا فى ارتداء أومتهم . بل وتهاون وزارة العدل عندنا فى إحاطة مظاهر القضاء — ومن بينها دور العدالة — بما تستأهله من رعاية واهتمام وصيانة .

ومن التقاليد المرعية وآداب المرافعة المقررة ، أن يقف المحامى عند دخول القاضى قاعة الجلسة ، وألا يخاطبه إلا واقفاً . وأن يقتصد فى الإشارات أثناء المرافعة . ويمتنع عن اللفظ النابى أو الحركة الجارحة .

وعلى المحامى أن يتحاشى المزاح والضحك العالى فى الجلسة . ومن آداب السلوك الواجبة تجنب الشوشرة فيها . أو ارتداء الروب فى أثناء انعقاد الجلسة ، إلى آخر أمثال هذه التصرفات التى يمجها الذوق السليم ، ولا تتفق مع ما يجب لمحراب العدالة من احترام وتوقيير .

ويجوز المحامون فى الخارج على أن يقدم المحامى الذى ينزل بلباً نفسه لقاضيه فى غرفته قبل انعقاد الجلسة لتحيته .

ومن السنن الحميدة التى كانوا يحرصون عليها فى القضاء المختلط أن يقيم مجلس النقابة فى مستهل كل عام حفلة تعارف وتحية للقضاة . وحفلة وداع لسكل قاض منقول أو معتزل للخدمة .

وحبذا لو أن شيئاً من ذلك استن بيننا

يقابل احترام المحامى لقاضيه وجوب احترام القاضى للمحامى المائل أمامه . فكلاهما كما ذكرنا عضوان متكاملان فى خدمة مرفق العدالة .

وهذا النظر هو الذى يفسر ما تنص عليه المادة ٥٢ من قانون المحاماة من أنه :

« استثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانونى

المرافعات والاجراءات الجنائية إذا وقع من المحامى أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه إخلال بالنظام أو أى أمر يستدعى مؤاخذته تأديبياً أو جنائياً بأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر بما حدث ويحيله إلى النيابة العامة .

ويتولى التحقيق رئيس النيابة أو من يندبه لذلك ويجب إجراؤه خلال ثلاثة أيام من تاريخ تسلم المحضر بعد إخطار رئيس مجلس النقابة ليوفد من يمثله .

وترسل أوراق التحقيق إلى النائب العام للتصرف فيه .

وللنائب العام أن يتخذ الاجراءات الجنائية إذا كان ما وقع من المحامى جريمة معاقباً عليها في قانون العقوبات أو أن يحيله إلى الهيئة التأديبية أو مجلس النقابة إذا كان ما وقع فيه مجرد إخلال بالواجب أو بالنظام .

ولا يجوز أن يكون رئيس الجلسة الذى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضواً فى الهيئة التى تهاكم المحامى تأديبياً أو جنائياً .

* * *

وبعد فتلك نظرة عاجلة لبعض آداب المحاماة وتقاليدها ، ولاشك فى أنه لو راعيناها ، وأخذنا أنفسنا بها ، لأسدينا إلى مهنتنا أجل الخدمات . ورددنا اليها ما يجب لها من كرامة ، وشجعنا غيرنا على إحلالها المحل الواجب من تقديرهم واحترامهم . وفى إعلاء شأن المحاماة . إعلاء لشأن العدالة التى نخدمها . ومن ورائها التمكين لإعلاء شأن البلاد . فإن خير ما يزين أى بلد أن يسطع قضاؤه ومن دواعى سطوع القضاء أن يكون حواريره كرماء على أنفسهم . فيكرمهم الغير .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

القانون العام والوحدة العربية^(١)

للأستاذ محمود كامل المحامى

في الرابع عشر من سبتمبر عام ١٩٥٧ — وكنت إذ ذاك أجوب أربع عشرة ولاية من الولايات المتحدة الأمريكية — محاضراً عن « الأساس العلمى للوحدة العربية » أمام كليات الحقوق ونقابات المحامين وأقسام العلوم السياسية ببعض الجامعات — دعيت لحضور اجتماع عقده « الجمعية الدولية لعلم القانون » . International Association of legal science — بمبنى كلية العلوم الاجتماعية بجامعة شيكاغو ، وكان موضوع المناقشة هو : « القاعدة القانونية في الشرق » Rule of law in the Orient

وقد لاحظت أن المناقشة اقتضت على هذه القاعدة في القانون الخاص فحسب وأن البحث لم يتعرض لما استجد من قواعد في القانون العام بالشرق العربى ، وكنت قد تبينت أن فكرة الوحدة العربية — كقاعدة جديدة من قواعد القانون العام العربى — قد اختلطت معالمها واضطربت معانيها وشوهدت أهدافها في أذهان الكثيرين من الأجانب عن الشرق العربى الذين كانوا يتبعون تطور الوعى الخاص بهذه الفكرة ، ولذلك وجدت أن من الخير الاعتماد على المصادر العلمية الأجنبية نفسها ، أوربية وأمريكية للتذكير بحقيقة هذه القاعدة من الوجهة العلمية البحتة .

ومما لا شك فيه أن العرب كجنس مستكمل لمقوماته الخاصة حقيقة تاريخية ثابتة — على الأقل — من النقوش المحفورة التى تعود إلى عهد شلمنصر الثالث الآشورى الذى أشير في بيان بعض حملاته إلى الشيخ العربى الذى كان حليفاً لملك آرام أى دمشق وكان ذلك في عام ٨٥٤ ق . م^(٢) .

ومنذ نحو ألفين وخمسمائة عام ذكر هيرودوتس المؤرخ الإفريقى (٤٨٤ — ٤٢٥ ق . م) هؤلاء العرب على أنهم أهل شبه جزيرة العرب والجزء الشرقى من وادى النيل فى مصر ، وهؤلاء العرب هم الذين ابتكروا أول أبجدية عرفها العالم وهى الأبجدية السينائية التى تثبت النقوش التى وجدت بسرابط الخادم والتى تعود إلى ألفى عام قبل الميلاد بشبه جزيرة سيناء أنها كانت اللغة المستخدمة فى معبر الهجرات العربية بين شبه جزيرة العرب ووادى النيل ، وهذه الأبجدية هى تطوير للهيروغليفية التى كانت تعتمد على الصور أو مزج بين الكتابة بالصور مع عناصر أبجدية ، وهذه الأبجدية — كما يقرر الأستاذ ليونارد وولى Leonard Wolley — من صنع العرب الذين كانوا يعملون مع المقاولين المصريين فى سيناء ، وهذا الأستاذ نفسه يقرر أنه فى ذلك العصر تقريباً ، وهو عصر إبراهيم ، كانت الكتابة على الأختام الاسطوانية مستخدمة فى سوريا فى المراسلات بين رجال الأعمال وقد كشفت

(١) محاضرة أقيمت بنقابة المحامين فى ٢٦ من فبراير ١٩٦٠ .

(٢) Philip Hitti: "The Arabs", A short History, London, Macmillan, 1953, p. 17.

حفائر تل العمارنة على أن مراسلات مكتوبة بطريقة الأختام الاسطوانية دارت بين حاكم القدس والحكومة المصرية ، وهذه المراسلات مدونة بأبجدية سامية (١).

وقد ذهب الأستاذ مارتن اسبرنجلنج إلى أن الأبجدية الفينيقية — وهي التي استخدمت حوالى عام ١٠٠٠ ق. م والتي تعد أم الأبجديات — قد اشتقت من الأبجدية السينائية (٢).

ويرى الأستاذ ليدز بارمكى Lidzbarski أن الخط العربى الحبرى المعروف بالمسند — وهو خط جنوب شبه الجزيرة العربية الذى كان مستخدماً حوالى عام ٨٠٠ ق. م والذي كان يستخدمه المعينون الذين عاشت دولتهم بين سنتى ١٣٠٠ ، ٧٠٠ ق. م وكان يعاصروهم القتبانيون ثم السبأيون الذين حلوا محل المعينيين فى رأى « هوميل » Hommel أو كانوا يعاصرون المعينيين والقتبانيين فى رأى « مولر » Muller ، أو السبأيون الحبريون الذين يقسم بعض المؤرخين تاريخهم إلى عهدين : عهد دولة حمير الأولى من ١١٥ ق. م عند سقوط سد مأرب إلى عام ٣٠٠ م ، وعهد دولة حمير الثانية من ٣٠٠ م إلى ٥٠٠ م أى إلى إغارة الحبشة على جنوب شبه الجزيرة العربية — هذا الخط العربى الحبرى أو المسند مأخوذ من الأبجدية الفينيقية ، ويذهب « فيلبى » إلى أن المسند الحبرى مأخوذ من الأبجدية السينائية أى من نفس الأصل الذى اشتق منه الخط الفينيقى ، واستند أصحاب الرأى الأول الذى يذهب إلى أن المسند مأخوذ من الفينيقية إلى أن الأبجدية السينائية مكونة من ٢٢ حرفاً وأن الأبجدية العربية الجنوبية مكونة من ٢٩ حرفاً وأنه لذلك تكون للأبجدية العربية الجنوبية أصل آخر غير الأبجدية السينائية .

ومن المعروف أن الأبجدية الإرامية وهى التي كانت تستخدم حوالى عام ٧٠٠ ق. م — والتي أصبحت فيما بعد لغة المسيح — نقلت عن الأبجدية الفينيقية .

كما أن من المعروف أن الخط النبطى الذى كان مستخدماً حوالى عام ٤٠٠ ق. م قد استمد من الخط الإرامى وأن الأنباط كانوا يتكلمون العربية ويكتبون الإرامية وهى لغة سامية ، وأخيراً استخدم الخط العربى الذى نعرفه حوالى عام ٣٠٠ م مستمداً من الخط النبطى (٣).

هؤلاء العرب الذين يوغل تاريخهم العريق فى هذا القدم والذين حققوا وحدتهم أربع مرات فى تاريخهم الطويل على التفصيل الذى سأعود إليه شاءت ظروف خارجة عن إرادتهم أن تفرق بينهم رغم ما يربطهم من صلات الوحدة الجنسية واللغوية والثقافية وشائج المصالح الاقتصادية فقسمتهم هذه الظروف إلى دول ودويلات وأقطار محمية وولايات غير كاملة السيادة ومستعمرات يبالغ عددها نحو الخمسين رغم أنهم يكونون من الوجهة العلمية البحتة جنساً قائماً بذاته يطلق عليه « إيليت سميث » Elliot Smith اسم الجنس الأسمر كما يطلق عليه « سيرجى » Sergi اسم الجنس الأبيض المتوسط .

H.S.B. Philby: "The Background of Islam", pp. 43-44.

(١)

Martin Sprengling: "The Alphabet, Its Rise and Development from the Sinai Inscriptions".

(٢)

(٣) جواد على ، تاريخ العرب قبل الإسلام ، ١ ، ص ٢٠٩ .

ورغم مصلحة الدول الاستعمارية الواضحة في التفريق بين العرب إلا أن بعض الأوضاع الدولية قد أرغمت سياسة الدول الغربية وخاصة فرنسا وإنجلترا اللتين كانتا تنفردان بالنفوذ في الشرق العربي في مستهل القرن الذي نعيش فيه إلى الاعتراف بذلك ، ولذلك يذهب البعض إلى أن أول وثيقة دولية حديثة اعترف فيها بالجنس العربي كجنس قائم بذاته وبالوحدة العربية هي الوثيقة التي وجهها الحلفاء الغربيون في الحرب العظمى الأولى في يناير عام ١٩١٨ إلى الشريف حسين حاكم مكة والتي اعترف فيها هؤلاء الحلفاء بالجنس العربي وبالوحدة العربية كاملاً في استعاداتها .

وقد تأكد الاعتراف الذي تضمنته وثيقة يناير ١٩١٨ في ٩ من يونيو ١٩٣٨ — أي بعد عشرين عاماً — عندما اضطرت وزارة الخارجية البريطانية أن تدعو الدول العربية المستقلة بأحكامها للاشتراك في مؤتمر لندن المنعقد لبحث القضية الفلسطينية وهذه الدعوة عدها أحد أساتذة العلوم السياسية الأمريكيون بدء الاعتراف بالعرب كجموعة ذات كيان خاص مستقل^(١) .

ولكن الوحدة العربية كمذهب سياسي له جذوره وأصوله التاريخية قد تطور إلى قاعدة من قواعد القانون العام في ٧ من أكتوبر ١٩٤٤ بتوقيع بروتوكول الإسكندرية من سبع دول عربية ، فقد نصت قرارات اللجنة التحضيرية لجامعة الدول العربية في هذا البروتوكول على أنه :

« إثباتاً للصلات الوثيقة والروابط العديدة التي تربط بين البلاد العربية جمعاء وحرصاً على توطيد هذه الروابط وتدعيمها وتوجيهها إلى ما فيه خير البلاد العربية قاطبة وصالح أحوالها وتأمين مستقبلها وتحقيق أمانها وآمالها ، واستجابة للرأي العام العربي العام في جميع الأقطار العربية :

أولاً — جامعة الدول العربية :

تؤلف جامعة الدول العربية من الدول العربية المستقلة التي تقبل الانضمام إليها ويكون لهذه الجامعة مجلس يسمى « مجلس جامعة الدول العربية » تمثل فيه الدول المشتركة في الجامعة على قدم المساواة .

وفي ٢٢ من مارس ١٩٤٥ وقعت الدول السبع ميثاق جامعة الدول العربية الذي نصت المادة الثانية منه على أن :

« الغرض من الجامعة توثيق الصلات بين الدول المشتركة فيها وتنسيق خططها السياسية تحقيقاً للتعاون بينها وصيانة لاستقلالها وسيادتها والنظر بصفة عامة في شئون البلاد العربية ومصالحها . وكان البروتوكول قد نص في البند الخامس منه بشأن قرار خاص بفلسطين على أنه :

« ترى اللجنة أن فلسطين ركن مهم من أركان البلاد العربية وأن حقوق العرب لا يمكن المساس بها من غير إضرار بالسلم والاستقرار في العالم العربي ، وتعلق اللجنة تأييدها لقضية عرب فلسطين بالعمل على تحقيق أمانهم الشريعة وصون حقوقهم العادلة » .

فجاء الميثاق وقرر :

(١) S.C. Hurewitz, professeur-adjoint, Université de Columbia: "Diplomacy in the Near and the Middle East", Princeton, N.J., 1956, vol. II, p. 236.

تري الدول الموقعة على ميثاق الجامعة العربية أنه نظراً لظروف فلسطين الخاصة وإلى أن يتمتع هذا القطر بممارسة استقلاله فعلاً يتولى مجلس الجامعة أمر اختيار مندوب عربي من فلسطين للاشتراك في أعماله .

ورغم أن بعض شراح القانون العام العربي قد لاحظوا أن هناك فرقاً بين البروتوكول والميثاق وأن الأول ، في صياغته ، كان أكثر تحملاً لفكرة الوحدة والاندماج من الثاني بدليل أن مقدمة البروتوكول قد اقتضت على إثبات الصلات الوثيقة والروابط العديدة التي تربط بين البلاد العربية جمعاء والاستجابة للرأي العربي العام في جميع الأقطار العربية جاء الميثاق فقرر توثيق هذه الصلات بين الدول المشتركة فيها وتنسيق خططها السياسية تحقيقاً للتعاون بينها ولكنه أضاف عبارة « وصيانة لاستقلالها وسيادتها » ولذلك وصف أولئك الشراح هذا التعاون بأن مقدمة البروتوكول كانت تستهدف حداً تقديمياً من السيادة بينما ذهب الميثاق ، على العكس ، إلى تأكيد هذه السيادة ، كما أن الميثاق قد أغفل ما نص عليه البروتوكول من أنه :

« لا يجوز بأية حال اتباع سياسة خارجية تضر بسياسة جامعة الدول العربية أو أية دولة منها » كما أن هذا الميثاق قد أغفل أيضاً المادة الثالثة من البروتوكول بعنوان :

« تدعيم هذه الروابط في المستقبل » التي تنص على « مع الاغتباط بهذه الخطوة المباركة ترجو اللجنة أن توفق البلاد العربية في المستقبل لتدعيمها بخطوات أخرى وبخاصة إذا أسفرت الأوضاع العالمية بعد الحرب القائمة عن نظم تربط الدول بروابط أمتن وأوثق » .

إذ أن الميثاق أضاف بأن من أغراض الجامعة التعاون « بحسب نظم كل دولة منها وأحوالها » وأخير فإن الميثاق نص في المادة الثامنة منه على أن :

« تحترم كل دولة من الدول المشتركة في الجامعة نظام الحكم القائم في دول الجامعة الأخرى وتعتبره حقاً من حقوق تلك الدول وتتعهد ألا تقوم بعمل يرمي إلى تغيير ذلك النظام فيها » .
وهو نص لم يكن له وجود في البروتوكول^(١).

ولكن رغم هذه الفوارق فإن هذه الجامعة العربية قد وصفها أحد المستشرقين الفرنسيين بأنها :
« تبدو كمبر للعروبة لرفع صوتها في الشرق ولزيادة وزنها السياسي في الخارج^(٢) » .

كما أن أحد المستشرقين الألمان قد عقب على الخطوات السابقة لتوقيع ميثاق الجامعة بأن « الوطنيين العرب قد رغبوا في جمع كل الشعوب التي تتكلم العربية في شكل هيئة تجسم وحدتهم السياسية ولم يوفقوا في تحقيق هذا المثل الأعلى عند نهاية الحرب العالمية الأولى لأن الفرقة كانت تشيع في البلاد العربية وكانت هذه البلاد تفتقر إلى عناصر القوة التي تحقق تلك الوحدة إلا أن هذا المثل الأعلى

(١) محمد عبدالعزيز ، الأستاذ بجامعة داكا ، الباكستان الشرقية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، ١٩٥٥

The origin and birth of the Arab League.

ص ٥٥ — ٥٦

(٢) Pierre Rondot: "Destin du Proche Orient", Paris, Editions du Centurion, 1959, p. 141.

المهادف إلى الوحدة قد تحقق عن طريق الاتصالات الأدبية والشخصية بين رجال الفكر ورجال السياسة والفضل في هذا التحقيق إلى المسا كل المشتركة بين جميع البلاد العربية ومنها مثلاً الكفاح ضد السيطرة الأجنبية^(١) .

وقد تطورت هذه القاعدة الجديدة من قواعد القانون العام بعد خمسة أعوام من توقيع الميثاق فوقعت في ١٧ من يونيو عام ١٩٥٠ ست دول من الدول الموقعة على الميثاق معاهدة الدفاع المشترك والنعاون الاقتصادي التي نصت المادة الثانية منها على أن :

« تعتبر الدول المتعاقدة كل اعتداء مسلح يقع على أية دولة أو أكثر منها أو على قواتها اعتداء عليها جميعاً ولذلك فإنها عملاً بحق الدفاع الشرعي الفردي والجماعي عن كيانها تلتزم بأن تبادر إلى معونة الدولة أو الدول المعتدى عليها وبأن تتخذ على الفور منفردة ومجموعة جميع التدابير وتستخدم جميع ما لديها من وسائل بما في ذلك استخدام القوة المسلحة لرد الاعتداء ولإعادة الأمن والسلام إلى نصابها »

وفي ٢ من فبراير عام ١٩٥١ وقعت العراق على هذه المعاهدة وعلى ملحقها العسكري بتحفظ . ثم بدأت هذه القاعدة الجديدة من قواعد القانون العام العربي تستكمل مقوماتها بصدور الدستور السوري في ٥ من سبتمبر ١٩٥٠ الذي نصت مقدمته على :

« نحن ممثلي الشعب السوري العربي المجتمعين في جمعية تأسيسية بإرادة الله ورغبة الشعب الحرة نعلن أننا وضعنا هذا الدستور لتحقيق الأهداف المقدسة التالية ونعلن أن شعبنا الذي هو جزء من الأمة العربية بتاريخه وحاضره ومستقبله يتطلع إلى اليوم الذي تجتمع فيه أمتنا العربية في دولة واحدة وسيعمل جاهداً على تحقيق هذه الأمنية المقدسة في ظل الاستقلال والحرية » .

ونصت مادته الأولى على أن :

« ١ — سورية جمهورية عربية ديمقراطية نيابية ذات سيادة تامة .

٢ — وهي وحدة سياسية لا تتجزأ أولاً يجوز التخلي عن جزء من أراضيها .

٣ — والشعب السوري جزء من الأمة العربية » .

ونصت المادة الحادية والثلاثون منه على أن :

« تحدد شروط الجنسية السورية بقانون ويكون تسهيل خاص للمغتربين وأبنائهم وأبناء الأقطار العربية » .

ونصت المادة السادسة والأربعون على أنه :

« قبل أن يتولى النواب عملهم يقسم كل واحد علناً أمام المجلس اليميني التالية :

(أقسم بالله العظيم أن أعمل على تحقيق وحدة الأقطار العربية) » .

وجاء في المادة الخامسة والسبعين ما نصه :

(١) C. Brockelmann, professeur à l'Université de Halle, traduction de M. Tazerout, Paris, Payot, 1949, p. 424.

« قبل أن يمارس رئيس الجمهورية ولايته يحلف أمام مجلس النواب اليمين التالية :
 (أقسم بالله العلي العظيم أن أعمل على تحقيق وحدة الأقطار العربية) » .
 ثم استكملت هذه القاعدة كيانها القانوني بإعلان مشروع الدستور المصري في ١٦ من يناير سنة ١٩٥٦ الذي نصت مقدمته على أن :
 « نحن الشعب المصري الذي يشعر بوجوده متفاعلاً في الكيان العربي الكبير ويقدر مسؤولياته والتزاماته حيال النضال العربي المشترك لعزة الأمة العربية ومجدها » .
 والذي قرر الرئيس جمال عبد الناصر وهو يقدم مشروعاً :
 « أننا عضو في الكيان العربي الكبير وهذا الشعب يشعر بوجوده متفاعلاً في الكيان العربي ويشعر أيضاً أن ما يحقق بأي بلد عربي لا بد أن يؤثر علينا ، ولقد أرادوا في الماضي أن يفرقونا وأرادوا في الماضي أن يقطعوا بأوصالنا وأن يزجوا بيننا قوميات أخرى ولكننا اليوم قد تنهنا وسنأخذ من الماضي عظة وعبرة .
 ان الكيان العربي يمتد من المحيط الأطلسي إلى الخليج العربي كلنا شعب واحد . . . نكافح جميعاً متحدين متكاتفين » .
 ونصت المادة الأولى من هذا الدستور على أن :
 « مصر دولة عربية مستقلة ذات سيادة وهي جمهورية ديمقراطية والشعب المصري جزء من الأمة العربية » .
 وأخيراً تبلورت هذه القاعدة الجديدة من قواعد القانون العام العربي وتفاعلت تفاعلاً متجاوباً مع الوعي العربي العام في المنطقة في ٨ من مارس سنة ١٩٥٨ بتوقيع ميثاق الدول العربية المتحدة بين الجمهورية العربية المتحدة والمملكة المتوكلية اليمنية وهو الميثاق الذي نصت المادة الأولى على أن :
 « ينشأ اتحاد يسمى الدول العربية المتحدة يتكون من الجمهورية العربية المتحدة والمملكة المتوكلية اليمنية والدول العربية التي تقبل الانضمام إلى هذا الاتحاد » .
 وقد عقب شراح القانون العام العربي على هذا الميثاق بأن لاحظوا :
 « أن التاريخ يهدينا أن الدول الاتحادية من طراز اتحاد الدول العربية كثيراً ما تحولت إلى شكل أكثر اندماجاً وهو شكل الدولة الفيدرالية ، بل حتى في بعض الحالات شكل الدولة الموحدة ، فالولايات المتحدة في الأراضي المنخفضة الهولندية بين عامي ١٥٨٠ ، ١٧٨٥ أصبحت دولة موحدة .
 وسويسرا التي كانت دولة اتحادية Confédération تنظمها معاهدة « وستفالي » ثم مؤتمر فيينا قد تحولت إلى دولة فيدرالية رغم أنها تحتفظ باسم ال confédération بمقتضى دستوري ١٨٤٨ ، ١٨٧٤ .
 والولايات المتحدة الأمريكية التي عاشت في شكل كنفدرالي من عام ١٧٧٦ إلى عام ١٧٨٧ أقرت دستوراً فيدرالياً عامثداً في فيلادفيا » (١) .
 هذا إطار لموجز القاعدة القانونية موضوع هذا الحديث .

(١) أحمد خبرت سعيد ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، سنة ١٩٥٨ ، ص ١٣٢ .

والآن .. من هم هؤلاء العرب الذين أرسوا أسس هذه القاعدة الجديدة والذين يعيشون في منطقة تمتد من المحيط الهندي وخط الاستواء جنوباً والخليج العربي وإيران شرقاً وجبال طوروس والشاطئ الجنوبي للبحر الأبيض المتوسط شمالاً والمحيط الأطلسي غرباً ، وهي مساحة شاسعة تزيد عن أربعة مليون وربع مليون من الأميال المربعة أى أنها توازي مساحة الولايات المتحدة الأمريكية بولاياتها الخمسين والمكسيك مجتمعة ، هؤلاء العرب الذين يقرر آخر إحصاء للأمم المتحدة أن عددهم يبلغ نحو ثلاثة وثمانين مليوناً أى أكثر من سكان إنجلترا وفرنسا مجتمعين ، هؤلاء العرب الذين ينتمون إلى مملكة المغرب تسعة ملايين وسبعمائة وثلاثة وعشرون ألفاً ، والجزائر تسعة ملايين وثمانمائة ألف وجمهورية تونس ثلاثة ملايين وثمانمائة ألف ، والمملكة الليبية المتحدة مليون ومائة وثمانية عشرة ألفاً ، والدول العربية المتحدة واحد وثلاثون مليوناً وثمانمائة وثمانون ألفاً ، وجمهورية السودان عشرة ملايين ومائتان وستة وعشرون ألفاً ، والمملكة العربية السعودية ستة ملايين وستة وثلاثون ألفاً ، وجمهورية العراق أربعة ملايين وثمانمائة واثنان وأربعون ألفاً ، والمملكة الأردنية الهاشمية مليون وأربعمائة وواحد وسبعون ألفاً ، وجمهورية لبنان مليون وأربعمائة وخمسون ألفاً ، ومستعمرة عدن البريطانية مائة وثلاثة وأربعون ألفاً ، وحماية عدن البريطانية ستمائة وستون ألفاً وهي تنقسم إلى محمية عدن الغربية التي تضم اثنين وعشرين من السلطانات والأمارات والشيخات والنقابات وحماية عدن الشرقية وهي تضم ثمانية من السلطانات والشيخات وسلطنة مسقط وعمان خمسمائة وخمسون ألفاً وتضم ثلاثة أمارات وولايات الخليج العربي تحت الحماية البريطانية ، الكويت مائتان وخمسة آلاف ، والبحرين مائة واثنان وعشرين ألفاً وقطر أربعون ألفاً وشيخات ساحل المهادة ثمانون ألفاً وهي سبع شيخات ، أبوظبي ، دبي ، الشارقة وكلية ، رأس الخيمة ، أم القيوين ، عجمان ، الفجيرة ، المناطق المحايدة على الخليج العربي وهي خاضعة لحكم ثنائي من المملكة العربية السعودية والعراق ثم من العراق والكويت ، ثلاثة آلاف .

هؤلاء العرب هم الذين ذهب المتوفرون على تاريخهم الجنسي إلى أنهم يكونون الجنس الأسمر في رأى « ايليت سميث » أو الجنس الأبيض المتوسط في رأى « سيرجى » وهم ثمرة الهجرات البشرية التي عبرت البحر الأبيض المتوسط على البرازخ التي كانت تصل في العصرين الحجري القديم والحديث شمال أفريقيا بجنوب أوروبا عن طريق جبل طارق وصقلية وقد تحولوا إلى ذلك الجنس المستكمل لقوامه الخاص في خلال السبعة آلاف عام الأخيرة من تاريخ العالم أى الفترة التي منذ الفترة التي تسمى عصر ما قبل الأسرات Predynastic وهذا الإنسان الذي عاش في هذه المنطقة التي تتكلم العربية من ذلك العهد البعيد كان يعيش فيها أيضاً في الفترة اللاحقة لانتقضاء العصر الجليدي عقب الطور الأخير من هذا العصر الذي يسميه « بنش » Pench بطور ورم الجليدي Wurm Ice Phase وهو طور انحصر فيه الجليد نهائياً ويقدر مدته بأنه كان منذ أقل من عشرة آلاف سنة ويذهب العلماء إلى أنه في هذه الفترة « كانت الصحراء الكبرى وبلاد العرب فيما يظهر تجودها الأمطار في الشتاء ويظهر فيهما الكلا .. ومن الفروض الوقتية المفيدة القول بظهور الإنسان الحديث في أثناء هذا الطور من البرد وفي وسط هذه المراعى الواقعة بين ساحل الصحراء الكبرى على المحيط

الأطلسي وبين جبال فارس (١).

وكان يعتقد أن العصر الحجري القديم الأعلى الذي يعود إلى ما قبل الألف الخامسة قبل الميلاد يمثل أول دور ظهر فيه الإنسان العاقل ولكن تبين أخيراً أن من الجائز أن يكون ظهور هذا النوع من الإنسان قد سبق ذلك فقد اتضح من الحفائر العميقة في شمال الدلتا وجود أوان خزفية وطوب مصنوع كما وجدت جمجمة في دمياط على عمق عشرين أو ثلاثين متراً وبناء على التقديرات المعقولة يكون أولئك البناؤون قد عاشوا هناك من ستة عشرة ألف سنة (٢).

ولما كانت الحفريات في شبه الجزيرة العربية لم تسفر حتى الآن عن أية آثار بشرية أقدم عهداً من هذا العصر الذي كشفت عنه الحفريات في وادي النيل فإن العلماء المتوفرين على دراسة تاريخ العرب قد تساءلوا هل نشأ الجنس العربي في شمال أفريقيا ثم هاجر إلى شبه الجزيرة العربية وعلى وجه أدق إلى جنوب شبه الجزيرة العربية فأنشأ دويلات الجنوب وهي دويلات المعينيين والقطبانيين والسبأيين والحميريين وهي الدويلات التي نقل عنها المسند الحميري أو أن عرب شبه الجزيرة العربية نزحوا إلى شمال أفريقيا فكانوا أجداد الجنس العربي الذي يعيش فيها الآن . ولقد أجابوا على هذا السؤال فقررت غالبيتهم أن أقدم وطن للعرب الذين أرسوا قواعد لغتهم السامية هي أفريقيا ، ويذهب « بلجريف » Palgrave إلى أن أوجه الشبه الجنسية القوية بين العرب وبربر شمال أفريقيا وخاصة شكل الفك وركبة الساق إلى جانب تشابه اللغة وانسجام التجاوب الاجتماعي تقود إلى النظر بأن الساميين الصميمين في شبه الجزيرة العربية قد قدموا من أصل أفريقي لا أصل أسيوي (٣) . ويقرر « جيرلاند » Gerland استناداً إلى أوجه الشبه الجسدية لتكوين الجمجمة وإلى أسس لغوية أن العرب الأسيويين يعودون في مبدأ حياتهم إلى مناطق شمال أفريقيا بل أن « جيرلاند » يقرر وحدة الجنس بين أهل شمال أفريقيا والساميين العرب وهو يرى أن الحاميين والساميين شعب واحد (٤) كما أن « بيرتن » Bertin قد دافع منذ عام ١٨٨٢ عن النظرية التي تقول بأن الساميين والحاميين نشأوا معاً في أفريقيا وأن الساميين الأفريقيين نزحوا إلى شبه الجزيرة العربية عن طريق برزخ السويس وأنما مميزاتهم الجنسية الخاصة في العربية الحجرية (٥) ثم أن « برنتن » Brinton احتضن هذه النظرية منذ عام ١٨٩٠ ، وحاول أن يحدد بطريقة أكثر دقة المكان الذي نزع منه العرب الساميون في شمال أفريقيا واستند إلى أن التقاليد الشعبية ودراسة اللغات المقارنة وعلم الأجناس وعلم الآثار والحفريات كلها تشير إلى وديان الأطلس في المغرب على أنها منبع الهجرات البشرية العربية (٦).

(١) J.A. Hammerton, Universal History of the World, vol. 1, "The Primitive Community. Origins of Races", pp. 194-195.

(٢) Breasted (November 1919), p. 307: "The Origins of Civilization" (reprinted from the scientific monthly).

(٣) Article Arabia, Encyc. Brit., 9th ed.

(٤) Article Ethnography, Inconographic Encyc., vol. I.

(٥) Journal of the Anthropological Institute, vol. XI, p. 431.

(٦) Cradle of the Semites, Philadelphia, 1890, also his Races and Peoples, New York, p. 132.

كما أن « كين » Keane يرى أن موريتانيا في المغرب هي الوطن الأصلي ومركز التفرق للأحاميين والساميين فحسب بل لكل الجنس القوقازي وهو بذلك يقطع بأن العرب من أصل أفريقي كما أنه يرى أن جنوب شبه الجزيرة العربية هو أول موطن للساميين العرب بعد هجرتهم من الأرض الأفريقية (١).

وهذه النظرية التي تذهب إلى أن الموطن الأصلي للعرب كان في أفريقيا لا تتعارض — كما يرى روبنسن سميث Robinson Smith — مع النظرية التي تذهب إلى أن شبه الجزيرة العربية كانت أول موطن أسوي لهم وكانت النقطة التي تفرقوا منها ، فإذا كانوا قد نشأوا أصلاً في أفريقيا فإن النظرية التي تذهب إلى أن شبه الجزيرة العربية كانت مهدهم بعد هجرتهم من القارة المجاورة تدعم وتقوى إلى حد كبير (٢). وأخيراً فإن ناثانيل شميت Schmidt قد رأى في بحث قرأه في مؤتمر الأديان بباريس عام ١٩٠٠ أن العرب الساميين ربما دخلوا شبه الجزيرة العربية عن طريق أرض بونت ، الحبشة والصومال ، وأنهم عاشوا في شبه الجزيرة العربية مدة طويلة تكفي لكي يتلقوا سماتهم الخاصة (٣).

وقد تفرع عن هذا البحث العلمي بحث قد لا يكون له وثيق الصلة المباشرة بموضوع اليوم ولكنني أستسمحكم في أن أشير إليه إشارة موجزة سريعة وهو إذا كانت الدراسات الأثنولوجية أي الدراسات الخاصة المستندة إلى علم الأجناس ، تؤيد فكرة أن شمال أفريقيا هو الوطن المهد للعرب الساميين فإن من الخير إذن أن نسأل ماذا يمكن أن تنبئنا الدراسات الأثنولوجية ، أي المستندة إلى علم الإنسان ، إذا وجهنا إليها السؤال الأكبر عن أصل الإنسان أو على الأقل عن أصل الجنس الأبيض ، عن وطنه الأول وعن افتراقه عن الأجناس الأخرى .

لقد أجاب الأستاذ « ريبلي » Ripley على هذا السؤال بأن هناك أدلة مقنعة بأنه ليس هناك جنس أبيض بل أن هناك على الأقل ثلاثة أجناس بيض ، والذي يهمنا في موضوع اليوم أن أحد هذه الأجناس الأبيض هو الجنس الأبيض المتوسط الذي سبقت الإشارة إليه والذي يوجد بوضوح في كورسيكا وسردينيا وشبه جزيرة إيبيريا والذي يتمثل بأكثر وضوح في العرب البربر أهل شمال إفريقيا ويعترف « ريبلي » أن الجنس الذي يعيش في شمال أفريقيا هو جنس أبيض (٤) ويعقب بارتون على هذه الحقائق العلمية فيقرر بأن من الأصوب أن يتبع الرأي الغالب وأن يضع العرب الساميين مع الأجناس الأبيض وقد أضاف بارتون ماسبق أن أشرنا إليه من أن جنوب أوربا قبل نهاية العصر الجليدي كان متصلاً بشمال أفريقيا عن طريق جبل طارق أو عن طريق إيطاليا ، صقلية وتونس أو عن طريقهماماً وأن الصحراء الإفريقية ، على الأقل في جزء منها ، قد غمرتها المياه فانفصل شمال أفريقيا عن جنوبها ، وظل الانفصال مدة طويلة ولذلك افتقرت حياة كل من جزئي القارة الأفريقية عن حياة الآخر وأن هذه

(١) Ethnology, Cambridge, 1896, p. 392 also his Man, Past and Present, 1899, p. 490.

(٢) Wright's Comparative Semitic Grammar.

(٣) George Aaron Barton, Associate Professor of Biblical Literature and Semitic Languages in Bryn Mawr College: "A Sketch of Semitic Origins, Social and Religious", The MacMillan Company, London: MacMillan Co. Ltd., 1902.

(٤) The Races of Europe, pp. 121-130.

الحالة انتهت ببدء العصر الثلجى الأخير وأن من المحتمل أن الجنس الأبيض المتوسط ، في ذلك الزمن البعيد وتحت تلك الظروف ، قد تطور وبدأ يستكمل مقوماته^(١) .

* * *

ولهذه القاعدة من قواعد القانون العام العربى جذور تمتد إلى فجر تاريخ هذا الشرق العربى فقد ذهب المتوفرون على علم الاجتماع السياسى وعلى تاريخ الحضارات الإنسانية الأولى إلى القطع بأن هذا الشرق قد شهد في نهاية حكم أمنحتب الثالث تحقق أول شكل من أشكال الوحدة بين شعوب الشرق العربى إذ تدعمت الصلات بين مصر وبين بابل وهما الدولتان اللتان ينتمى شعباهما إلى الجنس العربى أو إلى جنس البحر الأبيض المتوسط عند «سيرجى» أو الجنس الأسمر عند «بريستيد» ، ولعل أدق وصف لهذا العهد الأول من عهود الوحدة أنه «للمرة الأولى في تاريخ العالم تنبه الإنسان إلى مزايا السلم العالمى وشعر بنفع وضع سياسة عامة مشتركة لشعوب العالم وقد خلفت الوثائق الدبلوماسية ما يقطع بالصدقة التى توثقت في ذلك العصر بين الملوك والشعوب ، صداقة تغذيها فكرة واحدة وينبض بها قلب واحد ، وتمثل إلى حد السكالم تقدم التطور الروحى نحو نوع من التعاون الدولى فأصبحت وحدة الشرق العربى في عام ١٥٠٠ ق . م حقيقة تاريخية^(٢) .

وكان قد بدأ منذ حكم أمنحتب الثالث نمو فكرة عبادة قرص الشمس «آتون» وهو تعبير يذكرنا بكلمة «أدوناي» أى سيد الساميين وارتقى «آتون» في عهد أمنحتب الرابع إلى مرتبة إله الآلهة وأطلق العاهل المصرى على نفسه اسم أخناتون أى «ذلك الذى يرضى آتون» وعلى عاصمته اسم «أختاتون» أى «أفق آتون» في موضع تل العمارنة الحالى كما أنشأ في النوبة مدينة «جيم آتون» أى «تلك التى تجدد آتون» وللمرة الأولى جمع الدين الجديد بين شعوب الشرق العربى في عروة وثقى .

وقد دامت وحدة الشرق العربى الأولى نحو قرنين ونصف قرن (١٥٠٠ — ١٢٥٠ ق م) . وقامت وحدة ثانية في الشرق العربى عند ما أخذ العنصر العربى الأسيوى يضى طابعه على وادى النيل إذ تولى الحكم في مصر أمير كنعانى وبني البابليون مدينة على مقربة من ممفيس أسموها بابل وساد نشاط المدن البحرية الفينيقية — والفينيقيون عرب هاجروا من الاحساء وجزر البحرين إلى شرق البحر الأبيض المتوسط رغم المحاولة الحائية التى قام بها «أوتران» Autran للزعم بأنهم ليسوا عرباً يتكلمون لغة سامية بل «إيجيين» من جزر بحر إيجه فإن هذه النظرية قد انهارت أمام الحقائق العلمية كما يقرر الأستاذان «موريه» و«دافى» — وائتملت المنتجات الفينيقية في صور وصيدا وبيرت وجبيل^(٣) إلى كافة أنحاء الشرق العربى .

(١) بارقون — نفس المرجع — س ١٦ — ١٨ .

(٢) A. Moret and G. Davy: "From Tribe to Empire", London, Kegan Paul, Trench, Trubner, 1926, p. 295.

(٣) قطع أوجين بيتار Eugène Pittard في كتابه «الجنس والتاريخ» Race and History المطبوع عام ١٩٢٧ بأن الفينيقيين عرب واستند إلى الفحص الذى قام به العالمان «كاترفاج وهامى» لاجتماع الفينيقية والذى قام به شانتر Chantre لاجتماع الفينيقية في قرطاجنة بتونس .

وكان ملوك « نينوى » الآشوريون العرب قد استعادوا الأرض التي تتحكم في طرق الهلال الخصيب ، وظهر على مسرح تلك الفترة من تاريخ الشرق العربي وعلى الأخص في عهد سارجون الثاني (٧٢١ - ٧٠٥ ق م) — كما ثبت من النقوش التي اكتشفت أخيراً — أسماء باقية إلى اليوم كقبيلة نمود ، وقرر « فيلي » في صدد ذلك أن من المهم أننا حصلنا على تلك الإشارة إلى العرب وتلك الروح الاستقلالية التي لا يزال العرب يباهون بها ، وفي بعض تلك النقوش أشار « سارجون » الثاني إلى الهدايا التي تلقاها من ملك عربي (٧١٥ ق م) وأشار خليفته إلى ملك عربي آخر (١) . ثم حل محلهم السككديون العرب واستعادت بابل مكاتها كعاصمة العالم العربي السامي ، وكان الليبيون قد اندمجوا في القومية المصرية وتولوا وظائف الدولة في مصر بحكم وحدة الجنس والثقافة .

وتوحدت أقدار الشرق العربي السياسية في وحدة كبرى استمرت قرناً وربع قرن تقريباً (٦٦٨ — ٥٣٩ ق م) ولم تنته هذه الوحدة إلا عند ما غزا الفرس الشرق العربي .

أما الوحدة العربية الكبرى وهي الوحدة التي حققها العرب المسلمون بعد أن ضموا دويلات الجنوب العربي ودويلات الشمال ، تدمر ، ومناصرة الحيرة ، والغساسنة ، والسكنديون وبعد أن ساروا إلى حمص ودمشق وحلب والأردن وفلسطين ووصلوا إلى جبال طوروس في عام ٦٣٦ م ثم ضموا العراق في عام ٦٣٧ م وساروا إلى مصر في عام ٦٣٩ م وإلى برقة في ٦٤٢ م وإلى تونس ٦٤٧ م وإلى الجزائر في عام ٦٧٠ م وإلى مراکش في عام ٦٨١ م وإلى الريف المراكشي في عام ٦٩٩ م . وقد دامت الوحدة العربية الكبرى نحو ثلاثة قرون كاملة (٦٨١ — ٩٧٣ م) ، ويكاد المؤرخون الذين توفروا على دراسة تاريخ الشرق العربي يجمعون على أن اتخاذ القاهرة في عام ٩٧٣ م عاصمة للفاطميين الشيعة هو بدء الفارقة بين العرب عقب وحدتهم الثالثة أو وحدتهم الكبرى .

أما الوحدة العربية الرابعة فهي وحدة عربية جزئية تحققت بين عامي ١٨٢١ ، ١٨٤١ م وقد قرر المؤرخون عند الإشارة إلى هذه الوحدة أن الغرض منها كان إنشاء دولة عربية متحدة (٢) .

كما قرروا أن تلك الوحدة قد استهدفت « إعطاء الجنس العربي جنسيته الخاصة وكيانه السياسي وهو جنس له لغته الخاصة وأدبه الخاص وتاريخه الخاص » (٣) .

وغير خاف أن هذه الوحدة قد ضمت مصر والسودان وكل شبه الجزيرة العربية حتى الخليج العربي وسوريا بحدودها التي كانت قائمة حتى الحرب العالمية الأولى .

ولم تنته هذه الوحدة إلا بتدخل الدول الأوروبية العظمى تدخلا مسلحاً بعد أن وصلت حدود هذه الدولة العربية إلى ما يزيد على نصف مساحة أوروبا وأنها « جمعت اليمن والحجاز والمصر والسودان والعربي والسوري واللبناني والدرزي » (٤) .

(١) فيلي ، نفس المرجع ، ص ٣٠ — ٣١ .

(٢) ده كادالفين وبارو ، تاريخ حرب محمد علي ضد الباب العثماني في سوريا وآسيا الصغرى ، ١٨٣١ —

١٨٣٣ ، ص ٤١١ — ٤١٢ .

(٣) جورج دوان ؛ مهمة البارون ده بوككونت في مصر وسوريا في عام ١٨٣٣ م ، ص ٢٤٩ — ٢٥٠ .

(٤) عزيز خاكي ، الذكرى المثوية لواقعه تريب ، ص ١٥ — ١٧ .

ولعل أدق تلخيص لتبنيّت السياسة الاستعمارية النية على البطش بهذه الوحدة العربية هو ماورد في الرسالة التي وجهها لورد بالمستون وزير الخارجية البريطانية الى سفيره في إيطاليا واصفا هدف هذه الوحدة بأنها « إقامة دولة عربية تضم كل البلاد التي تتكلم العربية ، وقد لا يبدو هذا خطراً ولكنة يعنى تجزئة تركيا وهو أمر لا يمكن أن نقبله لأنها تؤمن طريقنا الى الهند حيث لانضمّن هذا الأمان من حاكم عربي » (١) .

وقد اجتمع مؤتمر لندن في يوليو عام ١٨٤٠ وأصدر قرارات من الدول الأوروبية فتت في عضد الوحدة العربية الرابعة .

ولعل من الخير أن نذكر أنه في غمار تلك الوحدة لمع في سماء الشرق العربي اسم كان له أثر باق في تطور الفكر العربي بعد أن اجتمعت قوى الاستعمار الأوروبي على وقف اندماج العرب نحو الوحدة وهو رفاة الطميطاوى الذى كان على رأس البعثة المصرية فى باريس عام ١٨٢٦ والذى وصفه البارون كاراده فو بأنه : « الى جانب تقواه وإيمانه الطبيعي فإن هذا الكاتب المفرط فى الذكاء قد وعى الفلسفة الفرنسية فى القرن الثامن عشر وتأثر بالمذهب العقلى » (٢) .

كما وصفته دائرة معارف الاسلام بان اسمه مرتبط بالانطلاق الرائع للحركة الأدبية والعلمية فى الشرق الحديث (٣) .

وقد تطور وعى الوحدة العربية تطوراً سريعاً عقب الوحدة العربية الرابعة ولو أنها وحدة جزئية ، وبدأت هذه الحركة تلبس ثوباً من الوحدة الإسلامية وبعث مدرسة أحمد بن تيمية (١٢٦٢ — ١٣٢٨) فى التضامن الإسلامى ، ولا شك أن المشرقين الذين توفروا على دراسة فلسفة ابن تيمية التى ضمنها كتابه « السياسة الشرعية » محققون فى وصف آرائه السياسية بأنها « القانون العام لابن تيمية » فقد بحث هذا المفكر العربى الحنبلى الذى ولد فى حران على مقربة من دمشق أسباب ضعف العرب فى وقته ، وتبين عوامل الفرقة فى بعض المذاهب الإسلامية المختلفة ، وفى غلو بعض دعائها ، وفى أخطاء بعض المجتهدين والتمس فى اللغة العربية أساساً لوحدة المجتمع الإسلامى ، وكان يرى الوحدة الإسلامية فى التضامن العقائدى لكل دولة إسلامية ، فكل دولة مع احتفاظها بسيادتها تحس بأنها عضو فى جهاز دولى أكبر أى أن المجتمع الأمثل عند ابن تيمية هو إحساس الدول الإسلامى الفطرى باتحاد (كونفدرالى) بين الدول الإسلامية .

وقد بلغ من اهتمام المستشرقين بمذاهب تقى الدين أحمد ابن تيمية الاجتماعية والسياسية إلى حد أنهم خصصوا فى عام ١٩٥٨ — ١٩٥٩ الجامعة بمدرسة اللغات الشرقية بباريس دروس الأجرىجاسيون للقانون العام لابن تيمية ، وكان يتولى إعطاء هذه الدروس الأستاذ هنرى لاوست مؤلف كتاب « شرح المذاهب الاجتماعية والسياسية لتقى الدين أحمد ابن تيمية » الذى صدر فى القاهرة ١٩٣٩

(١) محمد عبد العزيز ، نفس المرجع ، ص ٤٠ .

(٢) البارون كارا ده فو ، مفكر وا الاسلام ، باريس ، ١٩٢٦ ، ج ٥ . ص ٢٣٦ — ٢٤٣ .

(٣) دائرة معارف الاسلام ، ج ٣ ، ص ١٢٣٦ .

باللغة الفرنسية ، وهذا المؤلف ذاته هو الذى ترجم إلى هذه اللغة « معارج الوصول إلى معرفة أن أصول الدين وفروعه قد بينها الرسول لابن تيمية » .

ولعل أظهر مثل لمدرسة ابن تيمية هو محمد بن عبد الوهاب (١٧٠٣ - ١٧٩٢) ومحمد بن سعود (١٧٣٥ - ١٧٦٦) وهما قطبا الوحدة الإسلامية الحديثة ، ثم تطورت هذه الوحدة إلى وحدة إسلامية منظمة كان قطبها محمد بن علي السنوسى (١٧٨٧ - ١٨٥٩) وتفرع منها الاشماع الثانى للوحدة الإسلامية عندما بدأ جمال الدين الأفغانى فى (١٨٣٩ - ١٨٩٧) ومحمد عبده (١٨٤٠ - ١٩٠٥) يصدران صحيفة (العروة الوثقى) فى باريس ويدعوان المسلمين فى الأراضى الخاضعة للنفوذ البريطانى إلى التحرر ، وكانت الوحدة الإسلامية عند الأفغانى وحدة ثورية فدعا إلى شكل الدولة الجمهورى فى البلاد الإسلامية ، ولسكنها كانت عند محمد عبده برنامجاً إصلاحياً متسماً بطابع الوحدة الإسلامية .

ولعل المفكر العربى الذى انعقد الاجماع على أنه طليعة العروبة السياسية هو عبد الرحمن الكواكبي (١٨٤٨ - ١٩٠٢) الذى تأثر — كما يقرر الأستاذ أحمد أمين — بالمفكر الإيطالى الفيرى كما تأثر بالمفكرين الفرنسيين فولتير ورسو ومنتسكيو^(١) ، وقد وجه الكواكبي نداءه إلى العرب مسلمين وغير مسلمين لافتداء مثل النمسا والمجر والولايات المتحدة الأمريكية حيث يسود التضامن القومى دون تفرقة بين الأديان ، وضمن آراءه السياسية فى الدعوة إلى الوحدة كتابية « طبائع الاستبداد وأم القرى » .

وفى الكتاب الأخير تخيل مؤتمراً يستهدف يقظة الإسلام انعقد عام ١٨٩٨ وضم مندوبين عن جميع الدول والأقطار الإسلامية واستصدر من هذا المؤتمر قرارات لتحقيق الوحدة الإسلامية واقترح أن يكون المقر الرسمى للجمعية الدائمة التى تعنى بإصلاح المسلمين فى بور سعيد أو الكويت على أن ينتقل فيما بعد إلى مكة .

وقد تطورت فكرة الوحدة الإسلامية بعد ذلك تطوراً سريعاً إلى التمهيد لارساء القاعدة الجديدة من قواعد القانون العام العربى ، ومر هذا التطور فى مرحلتين خلال الربع الأول القرن العشرين — أولاهما — مرحلة الخلاف على الوظيفة السياسية للخلافة الإسلامية وهل هذه الخلافة تمت بأصل إلى قواعد الدين أو أنها ظاهرة سياسية طرأت على العرب بعد وفاة الرسول وظهر فى ذلك الوقت كتاب « الإسلام وأصول الحكم » لعلى عبد الرزاق عام ١٩٢٥ ، كما صدرت رسالة عبد الرزاق السنهورى التى أسماها « الخلافة وتطورها نحو عصبة أمم شرقية » وقد كتب مقدمة هذه الرسالة الأستاذ أدوار لامبير ناظر مدرسة الحقوق المصرية الأسبق وعميد كلية الحقوق بجامعة ليون فيما بعد ونوقشت كرسالة دكتوراه فى القانون العام بتلك الجامعة ، وقد استعرض المؤلف فى هذه الرسالة مذهب الوحدة الشرقية Panorientalisme

وقد ظهر مذهب الوحدة الشرقية بإنشاء الرابطة الشرقية عام ١٩٢١ ثم بدأ متكاملاً مستوفياً

(١) أحمد أمين ، زعماء الإصلاح فى العصر الحديث ، ١٩٤٩ ، ص ٢٥٢ .

مقوماته في مؤتمر التضامن الآسيوي الأفريقي الذي انعقد بباندونج عام ١٩٥٥ ومؤتمر تضامن الشعوب الآسيوية الأفريقية الذي انعقد عام ١٩٥٨ .

ولسكن القاعدة الجديدة — في نطاقها القانوني الفقهي — قد استقرت في الأعوام الأخيرة استقراراً يبدو جلياً في الدراسات والأبحاث العديدة التي تصدر بمختلف اللغات عن الوحدة العربية والتي يكفي أن اختتم هذا الحديث بالإشارة إلى فقرة جاءت في إحداها وهي التي تضم المحاضرة التي ألقاها جورج سارتون الأستاذ بجامعة هارفرد عام ١٩٥٠ بمكتبة الكونجرس إذ قرر عن هذا الشرق العربي الذي نعيش فيه والذي يشهد مولد القاعدة القانونية الجديدة :

« أن شعوب الشرق سبق لها أن قادت العالم في مرحلتين طويلتين من مراحل التقدم الإنساني طوال ألفي سنة على الأقل قبل أيام اليونان ، ثم في العصور الوسطى مدة أربعة قرون تقريباً ، وليس ثمة ما يمنع تلك الشعوب من أن تقود العالم ثانية في المستقبل القريب أو البعيد » (١) .

George Sarton, Prof. of History of Science, Harvard University, *The Incubation of Western Culture in the Middle East*. (١)

بعض سمات التطور التشريعى الراهن^(١)

للأستاذ حمادة الناحل المحامى

إن سمات التشريع . هى بذاتها سمات المشرع .

ومن هنا تجبىء صعوبة هذا الموضوع الذى أعالجه .

فسمات المشرع وخصائصه — تتصل بماضيه وحاضره ومستقبله — كما تتصل بالظروف التى تحيط به — والتى أثرت فيه والتى مازالت تؤثر ، كما تتصل إتصالاً مباشراً بأهدافه وآماله — وما يكتنفها من عوامل تحد منها ، أو ترفعها — تشجعها وتنهيها . أو تثبط من عزيمتها .

وهى فى الوقت ذاته — أعنى هذه الظروف وهذه المؤثرات — تتألف وتتألف من عوامل مادية اقتصادية — إلى أخرى روحية ومذهبية — وتستمد قوتها ووجودها من المواهب والقوى العقلية والخلفية — ومن البيئة وإمكاناتها البشرية والطبيعية .

ولست أخفى — على زملائى من رجال القانون — أننى حاولت أن أقلل من هذه الصعوبة التى تكتنفنى — وأنا أحاول — التعرف على هذه السمات من خلال النصوص والظروف — على السواء — والسبيل الذى اخترته إلى ذلك — هو أن أتحدث عن بعض السمات — وأن أكتفى بهذا البعض لحسب — فالوقت والجهد — لا يتسعان إلى بيان السمات جميعاً .

نظرية التطور البيولوجى للتاريخ

وحينما نحاول أن نتعرف على سمات التطور التشريعى الراهن — أو على بعضها — نجد أنفسنا — بحكم البحث العلمى — فى حاجة ماحدة إلى تفهمها — بحكم موقعها من السمات والانجاهات التى كانت تطبع التشريعات السابقة على التشريع الراهن .

ومرد هذه الحاجة الملحة لأن تكون دراستنا للحاضر — فى ظل دراستنا الماضى — ما يقول به أولئك الذين ينظرون إلى تشريع بلد ما — نظرهم إلى كائن حى يخضع لتطورات بيولوجية — هى بذاتها التطورات التى يخضع لها البلد نفسه الذى ندرس تشريعه — فالتشريع ليس إلا الأداة الحية التى يعبر بها الكائن الحى عن تطوراتهِ تقدماً ... أو تخلفاً ... أو جوداً .

ويقول واحد من علماء هذه الدراسة البيولوجية — هو العالم المصرى الدكتور كامل حسين — طبيب العظام :

« الأمر الذى لا شك فيه — هو أن الإنسان لا يعمل عملاً إلا وللماضى فيه أثر كبير — فالتراث الأدبى الراهن — هو وليد التراث الأدبى الماضى — يحمل سماته — بعد إذ تعمل فيها يد التطور

(١) محاضرة القيت بنقابة المحامين فى ١٩ فبراير سنة ١٩٦٠ .

والارتقاء — وإذا كان هذا واضحاً في عمل فني شخصي فهو أوضح في أعمال السياسة والاجتماع . والقانون هو ضابطهما ومرآتهما — والذين يقع عليهم عبء البت في أمر يتعلق به مستقبل أمة — من اعلان حرب أو عقد صلح أو فرض إصلاح اجتماعي كبير ، أو إصدار تشريع معين — هؤلاء لا يعنون بالبحث في التاريخ السياسي أو الاجتماعي أو القانوني حين يهمون بأمر جلل — وإنما تحركهم الأسباب الملاحقة أو العوامل المحيطة بهم — وهذه جميعاً وثيقة الصلة بما سبقها من أحداث .

من أجل هذا كان علينا أن نعود إلى الوراء

ومن أجل هذا — ولنفهم السمات البارزة في تشريعنا الراهن — كان حتماً علينا أن نعود إلى الوراء . ولقد اخترت لبدء تدبيري لسمات تشريعنا في مراحل تطوره عاماً غريباً ... عاماً — اعتبره الجميع عام مأساة . ولكن يجب أن نعتبره عام بحث أيضاً . ذلك هو عام ١٨٨٢ . لم تكن مصر دولة في الفترة التي سبقت هذا العام . كانت إقطاعاً سلطانياً — منح للوالي محمد علي . يتساوى في النتيجة أن يكون السلطان أقطع ما أقطع — راضياً أو مكرهاً . ثم أصبحت مصر — بعد محمد علي — تركة لورثته من بعده . وكان المصريون عمال سخرة . إلى أن تمرد فلاح هو عرابي — على خديوي — هو توفيق .

وما كان للتاريخ أن يتحول بهذه البساطة وهذا اليسر . فاستعان الخديوي بالجلترا — أورات إنجلترا أن الكثرى قد نضجت — أو للسببين معاً — أضافت إنجلترا مصر إلى التاج البريطاني وفشل عرابي — وأوقف التطور .

والواقع أيضاً — أن مصر كانت على موعد مع القدر . إذ كانت هذه المأساة بعينها — التي أوقفت التطور — كانت هي بعينها — وبسببها — هي الدافع للتطور — كي يبدأ نموه — واسكن من طريق آخر — وبوسائل أخرى .

وانساب التطور في شتى اتجاهاته — ويعيننا هنا التطور التشريعي . أما لماذا بدأ تاريخ مصر يتحول — فيحولها من إقطاعية إلى دولة — فذلك لسببين : أولهما : إحالة المصريين وقدرتهم على الخلق والإبداع — وما امتاز به عنصرهم من قدرة طبيعية على البقاء والنماء

وثانيهما : ان ظروف الخلق والإبداع قد واثت الشعب المبدع الخلاق .

* * *

والعجيب أن هذه الظروف — قد تجمعت وقتذاك في شيء واحد — وهو المأساة ذاتها . استشعر الشعب مأساة الهزيمة — فاستمداد ذكريات ماضيه السحيق القديم — هزته من أعماقه — فنفخت في روحه . — فكانت المأساة ذاتها — هي المهماز الحافز للعمل والثوب — وكما يحتاج النبوغ إلى مناسبة مواتية ليرز ، فهكذا الموهبة الخلاقة في الشعوب تظل كامنة إلى أن يتاح لها الظرف المناسب . وكما يضع الفلاح النشط — ببذرة القطن في أرضه في صميم الشتاء وقبل الوقت المواتي لها —

فتظل كامنة — أو تصدر عنها بادرة ضعيفة حتى تقبل شمس الربيع بدفئها — وتكسوها خضرة وحياة — ثم تتحول إلى شمس صيفية حارة فتبرز منها زهورها ثم تنعقد منها ثمارها — فكذلك فعل عرابى — ألقى بالحبة قبل موعدها — وخيل للدنيا أنها ألقيت في غير بيئتها — وأنها ضمرت فماتت إلى غير رجعة . ولكن الواقع كان غير ذلك .

هكذا كانت مصر — كانت مواهبها جميعاً تغط في سبات عميق — حتى أيقظها مهماز الأماسة — فالعبقرية تحتاج إلى صدمة — كي تظهر وتبهر الأنظار .

بين اليقظة والتمطى ومكافحة الأغلال

بدأت مصر — البلد المتحضر الأصيل — تعمل

وكان عملها وئيداً محدوداً — فهي يقضى . . ولكن في ثأوب وتمطى . ومكافحة للأغلال التي تكبلها وتحاليل عليها .

تجدوا هذه السمات في : —

في ١٤ يونية سنة ١٨٨٣ صدر التقنين المدنى الوطنى . وصدر هذا التقنين المدنى الوطنى باللغة الفرنسية . وكان تقليداً كاملاً للقانون الفرنسى . كان فيه فضول . . وكان فيه قصور .

ثم أخذت مصر تتطور .

ظهر الشيخ محمد عبده ، مصطفى كامل ، محمد فريد ، سعد زغلول ، عبد الحالى ثروت .

تصريح ٢٨ فبراير . دستور سنة ١٩٢٣ .

وهكذا بدأت مصر تمارس بعض سلطاتها . ولكن في الحدود التي ترسم لها — أو بتعبير أصح — داخل حدود من ظروفها وطاقاتها معاً .

لما أرادت أن تبدى رأياً في «قانون الاجتماعات» تحركت البوارج من إنجلترا سنة ١٩٢٨ — فسمحت حكومتها القانون من المجلس ، وعاد المارد الذي يريد أن ينطلق إلى محبسه .

ولما بدأ عودها يصب — ورشدها يكتمل — رأيناها في عيد الاحتفال الخمسينى بالحكام الوطنية — نرى — أو يرى قادة التشريع فيها — ضرورة تنقيح القانون المدنى تنقيحاً شاملاً . ولكنها بدل أن تنقحه — خلقتة خلقاً جديداً — شاملاً ، وكاملاً .

وفي يولية سنة ١٩٤٨ صدر القانون المدنى المعمول به الآن .

مصادر القانون المدنى القائم

١ — التقنين المدنى القديم .

٢ — الفقه الإسلامى .

٣ — التقنينات الحديثة .

اعتدال القانون القائم

بين الاتجاهات العامة للتشريعات الحديثة

١ — بالنسبة لمبدأ سلطان الإرادة ، أخذ القانون بمبدأ الاعتدال — فلا هو انتقص منه إلى حد أن جعله يغنى في سلطان المشرع وسلطان القاضي — ولا هو تركه يطغى ويستبددون الثقات إلى المصلحة العامة وإلى مقتضيات العصر .

ويقول الدكتور الأستاذ عبدالرازق السنهوري — صاحب الفضل الأول في وضع هذا القانون — بأنه — أعنى القانون — استبقى القيود التي كان التقنين القديم يرسمها حدوداً لسلطان الإرادة — واستحدث قيوداً جديدة — طأوع فيها التطور الاجتماعي والاقتصادي للقانون .

٢ — بالنسبة للنظرية الشخصية والنظرية المادية الالتزام ، اعتدل القانون أيضاً بين المذهبين — فلم يترك أحدهما يسيطر عليه — لا المذهب الشخصي الذي يرى أن الأمر الجوهري هو الرابطة الشخصية بين الدائن والمدين ، ولا المذهب المادي الذي يرى أن الأمر الجوهري هو العنصر المالي .

٣ — وبالنسبة لنظرية الإرادة الباطنة والإرادة الظاهرة ، اعتدل القانون أيضاً بين النظريتين . فمال حيناً إلى الإرادة الظاهرة في تفسير العقد — إذا كانت واضحة . وجنح حيناً . . إلى الإرادة الباطنة الحقيقية — في تكوين العقد — فمحص هذه الإرادة من الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال .

٤ — وبالنسبة للتصرف المسبب والتصرف المجرد ، بقي القانون القائم في الدائرة اللاتينية — أخذ بنظرية السبب كما يأخذ بها القضاء الفرنسي — نظرية نفسية واسعة — تمسك منها العوامل الذاتية والأدبية إلى مدى بعيد .

* * *

وهكذا نجد أن مصر — منذ ملكت أمر نفسها — نسبياً — بدأت سماتها — تطبع تشريعها اعتدال — ينأى بها عن التطرف . وتحرر — لا يخضعها لمذهب ولا لطائفة . تقدم يقيها من الرجعية . . ويعفيها من التطرف والجحور .

التشريع المصري

يستكمل سماته الذاتية

إن النظرة الفاحصة — تبرز لنا أن التشريع الراهن — يحمل سمات الشعب والفائد معاً — بعد إذ أصبح مصدره الوحيد .

ولنا أن نتساءل — كيف تتفاعل الإرادتان — فتحدثا أثراً قانونياً واحداً ؟

والجواب هو أن هذا من مقتضيات العصر الذي نعيشه .

فالشعب يحس ، ويتعق ، ويأمل .

والقائد يتصدى عاملاً . . . ومعبراً . . . وحافزاً .
 وإذا اختلف ركن العمل . . . أو ركن التعبير . . . أو ركن الحفز . . . لم يعد القائد قائداً .
 ولقد بلغ تصدى القائد ، وعمله . وتعبيره . وحفزه — الذروة — يوم ٢٣ يولية سنة ١٩٥٢ .
 فأطاح بعرش . وبغير نقطة من دم .
 ولم يبلغ الانسجام والتوافق في العمل والتعبير بين الشعب المصرى — وأياً من قواده — ما بلغه
 الانسجام والتوافق بين الشعب المصرى وقائده — فى ذلك اليوم الخالد بخلود العمل الذى تم فيه .
 ولقد امتد نطاق التعبير بعد ذلك — فشمّل الشعب العربى كله .

يقول المفكر العربى ميشيل عفلق فى كتابه « معركة المصير الواحد » — « والمهم بالنسبة للعرب
 أن يدخلوا جو الحياة الجديدة سواء أجرت المعركة بالحرب أم بالسلم . وسواء أكان الضال مسلحاً
 أو غير مسلح — وأن أبرز ميزة تتميز بها قيادة جمال عبد الناصر — أنه رفع مصر وسائر الأقطار
 العربية إلى المستوى الجدى . الذى تتحول فيه المبادئ — إلى حقائق حية وعمل — والذى يدعو
 الشعب إلى التضحية الكبيرة دون مداراة أو إشفاق — لأن كل إبعاد للشعب عن مجال التضحية
 — هو فى حقيقته — تأمر على رجواته ونموه — وتعويق لانطلاقه واكتشافه لنفسه — ومبلغ
 إمكانياته الحبيثة — وخدمة بالتالى لقوى الاستعمار والفساد — لكى تستمر فى استعباده واستغلاله » .

حينما يصطفى التاريخ القائد

وللشعب — كما للأفراد — إرادتان .
 إرادة ظاهرة . ، وإرادة باطنة .
 وقد يخطئ الشعب — نفسه — كما قد يخطئ الفرد — نفسه — فى التعرف على إرادته
 الباطنة — وقد يكون مبعث الخطأ جهلاً بالمصلحة — كما قد يكون جهلاً بالمستقبل — كما قد يكون
 جهلاً بالظروف .

ولسكن . حينما تريد الأقدار .

أو حينما يريد التاريخ فى تطوره البيولوجى — أن يعد شعباً لدور — أو يهيء له مستقبلاً
 أسعد — يصطفى له القائد الذى أوتى حاسة سادسة — يستطيع بها — أن يدرك — ظروف الشعب
 وإمكانياته ومصلحته — فيتصدى لدوره ويمسك بالزمام — وقد يدانيه أو يمائله الكثيرون فى
 مواهبه — ولكنهم لم يؤثروا الحاسة السادسة التى أشرت إليها — فيصيب حيث يخطئون .

وقلما يستعمل التاريخ « أداة الانتخاب » فى اختيار هذا القائد لدوره — ولكنه يمارس هذا
 الدور — معتمداً على « حق التصدى » — وحده .

ويبدأ التوافق والانسجام — بين الشعب والقائد .
 ومن هنا كانت السمة الأولى لتشريعنا الراهنة — تعبيرها عن إرادة الشعب الحقيقية .
 ولست أغنى قط — تفاصيل التشريع — فالشرع يعبر إرادته — بواسطة مواطنين يخطئون —

ويصيدون . ولكننى أفصد الخطوط الرئيسية والسمات البارزة . وسوف نجد أن هذه متنسقة تماماً مع حاجيات شعبنا الراهنة . وإرادته الحقيقية .

السمة الثانية

تحرر الثائر من عقد الثورة

ولسكل ثورة عقد . تتجلى في شطحات — نرى الثورة عادة — تأتى على كل ما هو معروف ، وتنقض كل ما هو متداول مألوف .

ولكن الشرع في مصر — تسامى على خصائص الثورات — أو حد منها — أو وقف منها موقف الاعتدال — وهو طابع الشعب .

رأى في كثير من القوانين التى كانت قائمة طابع مصر الحقيقية — وجوهر العدالة التى ترنو إليها فأبقاها — ومنها العانون المدنى برمته .

كما رأينا — وقد كان حديث عهد بالوجود — ومضت حق الآن ثمانية أعوام — لم تمتد إليه يد — لأن المشرع السمع لم ير الحاجة الملحة إلى تعديل جديد — وعندى أنه حين يرى هذه الحاجة سيبقى الأساس قائماً — لأنه كان أساساً صالحاً .

السمة الثالثة

تحرر المشرع من قيود الاستغلال وقيود الاستعمار

ولئن كان تحرر المشرع من عقد الثورات — مزية سلبية .

فإن المزية الإيجابية الجوهرية كانت في تحرره الكامل من أصفاد الاستغلال والاستعمار والرجعية .

(أ) وثيقة تنازل الملك السابق عن العرش — مظهر كامل لسلطان الإرادة — إرادة الشعب .

(ب) ممارسة الاستقلال حق قبل الجلاء .

(ح) قانون الإصلاح الزراعى الذى استهدف تحرر المواطن سياسياً ، واجتماعياً عن طريق زيادة عدد المواطنين المالكين مع الإبقاء على مبدأ حرية التملك مع مراعاة أن يكون الاستيلاء بمقابل وليس غصباً مع الاتجاه نحو الاشتراكية المعتدلة عن طريق قانون تحديد القيمة الإيجارية سبعة أمثال الضريبة .

(د) قانون تأمين قناة السويس .

ذلك الحدث العالمى الخطير ، الذى كان مظهراً ضخماً للتخلص من آثار الاستغلال الاستعماري . وفى الوقت ذاته روعيت فيه مبادئ العدالة وحماية الحامل حسن النية — فبعد عن الانتقام والغصب .

والحق أن التشريع هو مرآة الواقع بقدر ما هو موجه له .

ولا يصدق ذلك في شأن قانون بقدر ما صدق في قانون تأمين قناة السويس .

كانت شركة قناة السويس — تمثل مخلاً جذرياً من مخالب أخطبوط السرطان الاستعماري — الذي جثم على صدر مصر وأعمل خراطيمه في امتصاص كافة ينايع الحياة في جسمها العريق الأصيل وكان ضمير الشعب المصري وإرادته الباطنة تعمل جاهدة من أجل القضاء على هذا الخلب الأخير . وأحسن القائد الملهم المعبر بهذه الإرادة . فأصدر قانون التأمين .

كان يعرف أنه بهذا يمس تياراً كهربائياً — سوف يطاق بقية قوى الاستثمار في كافة أنحاء العالم — القابعة في شحنة عجوز شمطاء — ولكنها تملك كل ما تملكه العجوز من حيلة وكيد وقوة وتجربة .

وانطلقت الشحنة — مهددة حيناً — مزعجة حيناً — متآمرة حيناً — متحدة في كل حين . وأخذت المعركة مكانها في الأمم المتحدة وفي لندن وفي باريس وفي روما وفي مركب في عرض البحر وفي طائرة محلقة في السماء .

خاف الحائفون . وأرجف المرجفون . وأشفق المشفقون . وكاد الكاثدرون .

ياله من تشريع يحمل سمات

نعم ياله من تشريع يحمل سمات .

إن البلد المغلوب — نعم المغلوب — حتى ظنت الدنيا أن ملكات الإرادة فيه قد خمدت — بل جمدت وماتت — حتى لم تعد تستطيع الحراك — إذا بهذا البلد — حتى — كأقوى ما تكون الحياة وإذا بالمشرع فيه — يمارس سلطانه في مواجهة قوى الشر جميعاً — وفي بساطة كأنه يمارس شيئاً عادياً لا يستحق الجلبة . ولا الإعلان عنه — ولا الوقوف عنده — ولا الفخار به . واستعادت قوى البغى ذكريات سلطانها وجبروتها .

كان إيدن يجلس في مكان دزرائيلي . ظاناً أن الامبراطورية هي الامبراطورية . وأن شريان حياتها في السويس . وأن جمال عبدالناصر هو سعيد باشا . وأن مصر سنة ١٩٥٧ هي مصر سنة ١٨٨٢ . وأن البلاد العربية المنوثة للمجد — هي الولايات التركية الذابلة . وأن دنيا الحرية هي دنيا الاستثمار . هذا هو الخطأ الضخم في الحساب التاريخي .

وكنتم تلمح آثار الخطأ والصواب في وجهي الرجلين — الخطيء والمصيب . على أحدهما سماء الشيخوخة والوهن — واضطراب الجريمة واصفرار الغاصب ، وغضبة اللص الشرس .

وعلى وجه الرجل الآخر — سمات هدوء المؤمن بحق بلاده — المطمئن إلى نجم شعبه وتميئته لتبوء مكانه في التاريخ .

ينصب الأول خيوط السكيد في الظلام — ويبعث للاغتيال — خلف الأستار — حيناً في لندن — وحيناً في باريس — وثالثة في تل أبيب .

ويواجه الثانى — قوى الشر — بإشارة الحزم والتصميم . وقوى الخير — بابتسامة الأمل واطمئنان اليقين .

وانتهت المعركة التى كان ميدانها العالم بأسره . بجلاء الجنود الأجانب — وانتهاء القاعدة البريطانية — وعودة القناة إلى أصحابها — وحرية الملاحة فيها — فى حدود سيادة الوطن الذى يملك القناة — وهكذا ثبت الإيمان فى قلوب المؤمنين .

وفى هذا التشريع الخالد بين التشريعات . ترون سمات — التحرر الكامل — والعدالة الكاملة — بل والسماحة التى عرفت بها مصر فلا غصب ولا خور .

تشريعات الأجانب

ولم يقف القائد المظفر طويلاً . . لم يلمه النصر — ولم يلحق به بطل .

استأنف المشرع الذى ولد فى بنى مرأداء رسالته .

صدرت تشريعات تصير البنوك — وشركات التأمين ومؤسسات الاستيراد — وتشريعات الحراسة على الأموال البريطانية والفرنسية .

وحملت هذه التشريعات فى طياتها أيضاً — سمات التحرر والحزم والتدبير والعدالة جميعاً .

وفى خلال عام واحد كان أكثر من ٥٠٠٠٠ أجنبى قد غادروا مصر .

ولم تقتصر تشريعات التصير على الحقل الاقتصادى . بل امتدت إلى الحقل التربوى — وأيضاً فى عدالة وسماحة . فلم تلغ المدارس الأجنبية ولم تغلق — ولكنها أجبرت على احترام مناهج التدريس المصرية — وفى دقة — كما فرضت عليها اللغة العربية — لغة للتدريس .

تبلور سياسة مصر الاقتصادية

وكما كان من سمات تشريعاتنا الراحنة — التخلص من الاستعمار الأجنبى والاستغلال الأجنبى .

فقد كان من سماتها أيضاً — إقامة العدالة بين المصريين أنفسهم ، وتمهية تكافؤ الفرص أمامهم وإزالة الأحقاد من بين صفوفهم — مع الإبقاء على الحافز الفردى وحرية التملك .

لقد بلور « جمال عبد الناصر » هذه السمات التى بدأت تبين واضحة المعالم فى كافة تشريعاتنا فى ثلاث كلمات :

الديموقراطية . . الاشتراكية . . التعاونية .

الديموقراطية :

وأنا بمن يدينون بالديموقراطية . الديموقراطية بمعنى الحرية . الديموقراطية بمعنى حكم الشعب بالشعب ولصالحه الشعب .

ومع ذلك فأنا لم أتقدم للانتخابات العامة فيما عدا — مرة واحدة — لم أتقدم لانتخابات البرلمان فيما عدا هذه المرة . ولم أتقدم لانتخابات مجلس الأمة . ولم أتقدم لانتخابات النقابة . وأنا لا أفعل

ذلك زهداً فى الخدمة العامة . ولكننى آثرت هذا يقيناً منى — بأن تمت أصفاداً تحول بين الناخب وبين رأى الحر — أو رأى الواعى .

والوعى هو شرط الحرية وسياجها . ولئن كان شرط الوعى — لوجود الحرية — محل نظر — فلا خلاف فى أن الوعى سياجها وحامها والحفيظ على حيائها .

ولذلك فأنا أفهم لماذا تسير الديمقراطية فى مرحلتها الراهنة — وئيدة الخطى — ولكننى ألمح — وأرجو — أن تكون هذه الخطى ثابتة . فالديمقراطية فى حياتنا هدف يتجه إليه المشرع — ويعده له العدة ويعينه الوعى ويحفزه .

الاشتراكية :

هذا هو مفهوم الديمقراطية .

أما الاشتراكية فنحن نتابع سيرنا فى سبيلها . بدأنا نتجه إليها — منذ أن بدأنا نمارس تشريعنا . يقول الدكتور السنهورى فى مقدمة كتابه « الوسيط » فى شرح القانون المدنى الجديد : « حماية التقنين الجديد للجماعة . ولكن القانون الجديد يتمشى مع روح عصره ويساير التطورات الخطيرة التى اعتورت مذهب الفردية » — وآية ذلك تراها أيضاً فى نطاق العقد وفى نطاق الملكية . فى نطاق الحق — قيد التقنين الجديد سلطان الإرادة إلى مدى بعيد — فهو محوط بكثير من القيود لمصلحة الجماعة — حيث يختل التوازن بين طرفى العقد — يحمى الضعيف — نظرية الإذعان — نظرية الاستغلال — نظرية الحوادث الطارئة — حماية المدين — القيود التى وردت على الفائدة — وأصبحت الملكية وظيفة اجتماعية بدل أن تكون حقاً فردياً .

ثم يقول :

وبعد — فهذا طرف من القيود التى وضعها التقنين الجديد على حرية التعاقد وعلى حق الملكية — وننبين من ذلك أن هذا التقنين قد خطا خطوات واسعة فى سبيل تحقيق العدالة الاجتماعية — وما هو فى هذا إلا مرآة لعصره تنعكس عليه صور التطورات العميقة التى مر بها القانون فى خلال قرن ونصف قرن — منذ صدور التقنين المدنى الفرنسى ذى النزعة الفردية .

وبرزت سمة المشرع المصرى فى فهمه للاشتراكية . فنبع فهمه لها من أعماقه — كما برز فهمه لها معتدلاً فهو لم ينقل ولم يقلد — كما أن المشرع المصرى لم يتنكر لتقاليد بلاده ولا لطابعها .

لم يقبل الاشتراكية كما نادى بها رسلها ، « ركس وانجاز » فناء الفرد فى الجماعة بمقولة إنه سيكون سعيداً ما دامت هى سعيدة — لأن ضميرنا يفهم أن تتأثر سعادة الفرد بسعادة الجماعة أو شقاؤها — كما أن ضميرنا وتقاليدنا يأتیان إيمان إمكان عيشة الفرد منعزلاً عن جماعته غير متأثر بحالتها — ولكن ضميرنا وتقاليدنا أيضاً يأتیان سحق الفرد فى سبيل الجماعة — بل لا يتصور أن جماعة رشيدة يمكن أن تسمح بسحق فرد من أفرادها بمقولة إن فى هذا رخاءها وسعادتها .

كما لم يقبل المشرع المصرى الاشتراكية كما ارتآها روادها الثوريون لينين وستالين قعاً لكل

إرادة غير إرادة الآخذين بزمام السلطة — وتسخييراً للشعب دون أن يعرف فيم هو مسخر — أو في القليل دون أن تكون لهذا الشعب حقوق مناقشة الهدف من التسخير — وإذا نحن لم نأخذ برأى القائلين بأن التسخير على أية حال إنما هو من أجل الحكم وأنصارهم فلا مناص من أن نأخذ بأن المسخرين في النظام الشيوعي لا يملكون رأياً ولا حولا .

والمشروع المصري — على أية حال — وإن لم يكن قد خلق فلسفة اشتراكية جديدة — إلا أنه أخذ لنفسه بآراء اشتراكية — ارتآها لبلاده في ظل تصوير دقيق لحاجياتها وتقاليدها واحترام كامل لضميرها ووجدانها وتقديسها للعدالة واتجاهها نحو الحرية .

فلقد واءمنا بين الفردية والاشتراكية :

رأينا في الفردية حق أى فرد في أن يكون سعيداً — مادام ذلك ليس على حساب الآخرين .
ورأينا في الاشتراكية ، حرصاً من الدولة على أن يكون كل فرد سعيداً — عن طريق تهئية الفرص المناسبة وإزالة العوائق — وتخفيف الآلام . ونهوض الدولة بالكثير من الأعباء العامة — تخفيفاً لعبء غير القادرين .

ومن هنا نجد الاشتراكية بهذا المعنى سمة قوانيننا .

ففي قانون العمل الموحد رقم ١٩٥٩/٩١ الصادر في ١٩٥٩/٤/٧ ضمن مذكرته التفسيرية :

- ١ — تكافؤ ظروف العمل بالنسبة لعمال الصناعة أو المهنة الواحدة في الإقليمين .
- ٢ — الاحتفاظ بحقوق العمال الملتسبة التي كفلتها لهم تشريعات العمل في أى من الإقليمين إلا ما يكفل في جملته مزايا أفضل .
- ٣ — مراعاة المستويات التي أوصت بها لجنة توصية تشريعات العمل في الدول العربية التي شكلتها الأمانة العامة للجامعة العربية عام ١٩٥٥ وكذلك مبادئ اتفاقيات العمل الأولية التي أقرتها مؤتمرات العمل في دورات انعقادها .
- ٤ — استحداث القانون مبدأ تكافؤ الفرص في مكاتب التوظيف في بعض الصناعات والأعمال والوحدات الإدارية .
- ٥ — كما حظر القانون على الأجنبي أن يزاول عملاً إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزارة الشؤون الإجتماعية والعمل — وأن يكون مصرحاً له بالإقامة — وبشرط المعاملة بالمثل مع الدولة التي ينتمى إليها الأجنبي وفي حدود تلك المعاملة .

٦ — كما أدخل القانون نظام التدرج والتدريب المهني وحق العامل فيهما .

٧ — كما نص على حق العامل في تراكم أجازته السنوية لمدة سنتين بناء على رغبته الكتابية .

٨ — كما فرض للعامل حقاً خلال مرضه في أجر يعادل ٧٠٪ من أجره عن التسعين يوماً الأولى تزداد إلى ٨٠٪ عن التسعين يوماً التالية وذلك خلال السنة الواحدة .

الاشتراكية أيضاً سمة قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٥٩/٩٢ الصادر في ١٩٥٩/٤/٧ فقد

نص على :

١ - الأخذ بنظام المعاشات في حالات إصابات العمال بدلا من تعويض الدفعة الواحدة الذى كان مقررا بحكم القانون ١٩٥٠/١٩ .

٢ - الأخذ بنظام المعاشات في حالات الشيخوخة والعجز والوفاة .

٣ - تطبيق نظام التأمين الصحى خلال سنة - وتأمين البطالة خلال ٣ سنوات من تاريخ العمل .

٤ - ارتباط المؤسسة بالوفاء حق إذا لم يكن صاحب العمل قد اشترك فيها - والمؤسسة وشأنها مع صاحب العمل

٥ - تطبيق القانون على مستخدمى وعمال الحكومة إذا لم يكن لهم وقت العمل به نظام أفضل - وذلك بالنسبة لتأمين الشيخوخة والعجز والوفاة .

٦ - تخفيض نسبة العجز الموجبة المعاش إلى ٣٥٪ بدلا من ٤٠٪ التى كانت مقررة من قبل .

٧ - الأخذ بمبدأ التعويض عن فقد قدرة العامل عن ممارسة عمله الأصلى وليس عن عجزه عن ممارسة أى عمل من الأعمال .

وما إلى ذلك من مزايا هدفها الاشتراكية - بمعنى العدالة الاجتماعية - وإقامة التكافل البشرى مع الإبقاء على الحافز - وفى غير حيف ولا تحيف للمواهب الطبيعية - التى تحيا الأمم بانعائها لا بالقضاء عليها .

التعاون :

ولئن كان تشريعنا الراهن يتسم بالاشتراكية - فهو يتسم أيضاً بالتعاون .
والتعاون شيء آخر غير الاشتراكية .

التعاون - يعنى الحب والتكافل بين أبناء الوطن الواحد ، أخذه المشرع من صميم تقاليدنا .
هناك فى أعماق الريف - نجد منذ الأزل . يقع الرزؤ على الفرد فإذا هو يعم الجميع - فيخف ثقله عن كاهل المصاب .

ويصادف الحظ الفرد فإذا به يعم الجميع .

هذا التعاون الذى نادى به المرحوم عمر لطفى - وعمل له فتح الله بركات - هو الذى بدأ يدب من جديد فى تشريعائنا .

انصاف المرأة

وأخيراً لم ينس المشرع نصف الأمة الناعم .

أباح للمرأة الحق فى أن تنتخب وأن تنتخب .

وزاد قانون العمل إجازة الوضع فأصبح للمامل الحق فى الحصول على إجازة وضع مدتها ٥ يوماً تشمل المدة التى تسبق الوضع والى تليها - كما منع القانون تشغيل العاملة خلال الأربعين يوماً التالية للوضع .

بين العدالة والسرعة

ورغبة من المشرع في تعويض ما فاتنا — كان يجنح أحياناً نحو السرعة — وفي هذا الصدد فـكر المشرع في إلغاء حق الاستئناف — ولست أعرف ما انتهى إليه التفكير — ولكنى أرى في إلغاء الاستئناف — إهداراً لضمان جوهرى من ضمانات العدالة — والعدالة أولى من السرعة . لأن العدالة — معنى من المعانى التى نفخر بأننا أحببناها واستراحت لها ضمائرنا عبر آلاف السنين — ونحن كنا في بعض الحقب قد افتقدناها في صفوفنا بل وفي بلادنا — فلقد كان ذلك وإنما يزيدنا إيماناً بها بحيث لم نفكر بها قط . ولا نريد أن نضحى بها حق من أجل الصالح العام — لأن من شأن الصالح العام أن لا يقتضينا إياها قط — وليس في الدنيا ما هو أغلا منها .

* * *

سادتى وزملائى .

شكراً لكم :

شكراً للضيوف أن جشموا أنفسهم مشقة الحضور .

شكراً للسيد النقيب ما أحاطنى به من كرم واطراء .

شكراً لإخوانى وزملائى — تشجيعهم الكريم .

القاضي المفرد ونظام القضاة^(١)

الدكتور محمد كامل أمين ملش المحامي

إن بحث موضوع القاضي المفرد ودراسة نظام القضاة على ضوء النظريات العلمية والتجارب العملية هو بحث متشعب التفاصيل بعيد النتائج . وسنوفي هذا الموضوع حقه في حدود المبادئ العامة دون الدخول في تفاصيل غير مجدية ، معتمدين في هذا الاستعراض على بعض الأسفار والمصنفات والبحوث العلمية التي تفيض بها المجلات القانونية الأجنبية .

تمهيد : أثبت التاريخ أنه بعد حدوث كل ثورة أو انقلاب سياسي يتجه نظر القوم إلى إصلاح الأنظمة القضائية . ففي فرنسا بعد ثورة عام ١٨٤٨ وانقلاب عام ١٨٨٠ ، طالب أعضاء مجلس النواب الفرنسي والرأي العام الفرنسي بإدخال تعديلات خطيرة على الأنظمة القضائية في فرنسا . وتعددت وقتئذ مشروعات الإصلاح ورغم كثرتها وتباين ما جاء فيها فإنها اتفقت على أمر واحد وهو أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال بقاء القديم على قدمه .

وإذا كانت هذه الحقيقة التاريخية صادقة بالنسبة لفرنسا فهي أصدق بالنسبة لمصر الحديثة لأنه لما ولي أمرها محمد علي أراد القيام بإصلاحات كثيرة ليضع حداً للنظمات القديمة التي ضج الناس منها وترتب عليها خراب البلاد المصرية ، فعمد إلى وضع أنظمة جديدة مستعينة في ذلك بما كان قد قرره الفرنسيون في حملتهم على مصر . فشكل عدة مجالس ووضع قانوناً عاماً سماه « السياسة العامة »^(٢) .

ولما كان الحديو إسماعيل يسمى في تخليص مصر شيئاً فشيئاً من قيود السيادة العثمانية وبفضل فرمانات المتابعة التي أرسلها الباب العالي إليه أصبحت مصر مستقلة في إدارة شئونها الداخلية استقلالاً يكاد يكون تاماً وأصبحت لها شخصية بين الدول . فإنه عمل بعد ذلك على الإصلاح القضائي فأنشأ المحاكم المختلطة عام ١٨٧٥^(٣) . ونظراً للنتائج الطيبة التي أعادت على البلاد من إنشاء المحاكم المختلطة ، تآقت النفوس إلى وضع نظام قضائي يحاكي النظام المختلط ويجري في أحكامه وإجراءاته على أساليب وقوانين عامة ثابتة . ولم تجد الحكومة بداً من تلبية هذه الأمنية . فأعلنت في أوائل عام ١٨٨١ عزمها على وضع أسس هذا النظام ، وفي أواخر السنة المذكورة أنجزت لأئحة ترتيب المحاكم الجديدة ونشرتها في نوفمبر . ولكن ما كادت الحكومة تفرغ من ذلك حتى قامت الثورة العرابية فأوقفت حركة الإصلاح . ولما استتب الأمن عادت الحكومة إلى تنفيذ هذه الفكرة فأتمت وضع القوانين اللازمة للمحاكم الأهلية وافتتحت المحاكم الأهلية بالوجه البحري عام ١٨٨٣ وبالوجه القبلي عام ١٨٨٩ .

(١) عاضرة القيت بنقابة المحامين في ٢٥ مارس سنة ١٩٦٠ .

(٢) راجع في شرح ذلك التفاصيل الواردة بكتاب التاريخ العام للقانون والقانون الروماني ص ٤٦٠ وما بعدها للدكتور محمد كامل ملش المطبوع في القاهرة عام ١٩٢٨ .

(٣) راجع في ذلك مذكراتنا الخاصة بالمحاكم المختلطة .

ويتأكد هذا الاعتبار التاريخي الخاص بإصلاح الأنظمة بعد الثورات والانقلابات السياسية بما يجري الآن في مصر منذ قامت ثورة عام ١٩٥٢ .

لقد مدت هذه الثورة التي نبعت من صميم الشعب جذورها إلى مختلف الميادين وجعلت للجميع هدفاً محدداً هو مصلحة الشعب .

رأت حكومة الثورة أن الاستمرار في العمل بالأنظمة القضائية القائمة دون تعديلها بما يطابق مقتضيات العصر الحديث لا يتفق مع النهضة الاقتصادية للبلاد ولاتلائم شعباً طموحاً يعمل على تبوء مكانه السياسي والاقتصادي بين دول العالم .

لقد انتهى عهد الامتيازات الأجنبية كما انتهت المحاكم المختلطة والشرعية والفصلية وتوحد القضاء وهو أحد السلطات الثلاث في الدول الحديثة وأصبحت مصر حرة طليقة من كل قيد ولهذا فلا غرابة أن نرى حكومة الثورة تعمل الآن في استبدال الأنظمة القديمة بأنظمة حديثة تتماشى مع ما بلغته البلاد من مجد وسؤدد .

إن مشروعات الإصلاح القضائي التي تدرسها حكومة الثورة كثيرة فطائفة منها ترى إلغاء الاستئناف وهذا ليس جديداً ففي فرنسا أيضاً طائفة من المشروعات ترى إلغاء بعض محاكم الاستئناف وبعض محاكم الدوائر Tribunaux d'arrondissement التي لا يزيد فيها القضايا عن عدد معين .

وهذه ليست محل بحثنا اليوم وإنما موضوع بحثنا اليوم هو نظام القاضى المفرد الذى يترتب عليه إحلال القاضى الواحد فى محاكم الدوائر بدلا من الهيئة المكونة من ثلاثة قضاة .

تنوع الأنظمة القضائية

يوجد عدة أنواع من القضاء :

- ١ — قضاء متعدد وهو في البلاد اللاتينية .
 - ٢ — قضاء ثنائى وهو في كل من رومانيا وبلجيكا والسوفيت .
 - ٣ — قضاء مفرد وهو في كل من إنجلترا والولايات المتحدة وسوريا والبلاد الإسلامية .
- يلاحظ أنه في القانون الرومانى كان نظام القاضى المفرد هو المعمول به^(١) . فمنذ إنشاء روما حتى عهد الامبراطورية الحديثة كانت الإجراءات فى التقاضى تنقسم إلى قسمين :
- والقسم الأول منها وهو الخاص بتحقيق الدعوى يقوم به الحاكم أما القسم الثانى وهو الخاص بصدور الحكم فكان يقوم به القاضى أو أحد المحكمين وابتداء من القرن الثالث بعد المسيح كان يقوم بتحقيق الدعوى والحكم فيها قاض واحد .

أما فى تاريخ فرنسا فبعضهم يرى أن نظام القاضى المفرد ليس له أصل تاريخى فيها والبعض يرى

(١) راجع ذلك فى جيرارد فى شرح القانون الرومانى طبعة سبعة ص ١١ و ٣٠ و ٥١ و ٧٤ و راجع أيضاً « كيك » فى القانون الرومانى جزء ثان ص ٧٢٥ و ٨٦٤ .

عكس ذلك^(١) . إنما البلاد التي أخذت منذ القدم بنظام القاضي المفرد فهي بلاد ماوراء المانش .
جميع المحاكم الإنجليزية مكونة من قاض واحد حتى أمام محكمة الاستئناف .

صلاحية أو عدم صلاحية نظام القاضي المفرد

وقبل الخوض في هذا الموضوع نقرر بادية ذي بدء أنه كما يوجد بلاد أخذت بنظام القاضي المفرد فهناك بلاد أخرى اتبعت نظام القضاة المتعددين أو القضاء الثنائي ، وإذا كان أحد هذه الأنظمة نجح في بعض البلاد فليس معنى ذلك أنه يصلح أيضاً في البلاد التي لم تأخذ به ، لأنه لا يغيب عن أذهاننا أن لكل بلد ظروفها الخاصة ، نظراً لتباين طبائع الشعوب واختلاف نظمها .

وكذلك يجب أن نقرر أنه عند النظر في الإصلاحات القضائية أن تراعى مصلحة المتقاضين قبل مصلحة دافعي الضرائب ؛ فإن الاقتصاد في الاتفاق على توزيع العدالة يضر بسمعة البلاد ويذهب باستقلالها ويعرض مرافقها للأخطار ، فإن أولى مهمات القضاء توطيد النظام والسلام الاجتماعي ، وهو ما تحتاج إليه الجماعات . ويعتبر ذلك أهم واجب من واجبات الحكومة وبالتالي من واجبات السلطة القضائية .

ويجب أيضاً أن يكون القضاء سريعاً فإية مدامت أعمال الأفراد الغير الشرعية واختلافاتهم هي التي ينشأ عنها اضطراب النظام ، وأن هذا الاضطراب يتزايد ويشدد بمرور الوقت ولا ينقطع إلا بقضاء القاضي . لهذا وجب أن يكون هذا القضاء سريعاً ، ولا نقصد من قولنا إن القضاء يجب أن يكون سريعاً مجرد السرعة فهناك اعتبارات أخرى يجب مراعاتها ، فالمتقاضى مطالب هامة إذ لا يكفيه سرعة الفصل في دعواه وإنما هو راغب فوق ذلك في أن لا يصدر حكم القاضي إلا بعد الإحاطة التامة بدعواه وتقديمه جميع الأدلة المثبتة لها وإعطائه الوقت الكافي لتحضير دفاعه وتبليانه في الوقت المناسب . وبهذا يستطيع الاستئناس بالمهامين وغيرهم الذين يعاونونه في انتهاج السبل الموصلة لكسب دعواه .

كذلك يجب العمل على أن يكون المتقاضون راضين عن حكم القاضي سواء كان لهم أم عليهم حق يسارعوا لتنفيذه دون الحاجة إلى استعمال القوة ، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت الأحكام تصدر تطبيقاً لقواعد محدودة يتساوى أمامها الجميع ، وكان رجال القضاء مبعث الاحترام والاجلال ومشهوداً لهم بالذمة والأمانة والخلق الحميد وبعيدين عن مواطن الشبهات . ولهذا يجب التدقيق في اختيارهم بحيث يتوافر فيهم العلم والذكاء والتقدير الحسن . ويجب على القضاة في عملهم أن يفسروا القانون في ضوء المبادئ السامية للعدالة التي توحى إليهم بها ضمائرهم .

سنقسم الموضوع الذي نحن بصدده إلى ثلاثة مباحث وهي :

١ — المبحث الأول : هل يتوافر في الأخذ بنظام القاضي المفرد تحقيق العدالة على الوجه الأكمل

(١) راجع في هذا الموضوع رسالة Gaston Leroy : *Le juge unique et la réforme de notre organisation judiciaire* . باريس عام ١٩٠٧ .

بمعنى أنه يترتب على ذلك الأحكام السريعة والعدالة التي ينشدها المتقاضون .

٢ — البحث الثاني : وسنبين فيه وسائل انتخاب القضاة وتكوينهم ليكونوا قادرين على تطبيق القوانين وتحقيق الدعاوى وليكونوا المثل الأعلى في المجتمع .

٣ — البحث الثالث : وهو البحث الأخير وسنحدد فيه الطرق التي تؤدي إلى ضمان استقلال القاضى بالنسبة للسلطة التنفيذية وبالنسبة للمتقاضين .
ولنشرع الآن في تفصيل ما أجملنا .

البحث الأول

في القاضى المفرد وحسن سير العدالة

بطء العدالة : كما أن الرضى يرغبون في الشفاء السريع ، فكذلك يرغب المتقاضون السرعة في الفصل في منازعاتهم .

فاهمال القضاة وعدم عنايتهم بأعمالهم والتواني في فض المنازعات أدى إلى إظهار العدالة بمظهر العرجاء "justice boiteuse" وهذا هو مصدر الداء الذي يشكو منه الجميع منذ زمن بعيد ، فالتباطؤ الشديد في إحقاق الحق هو ما يتألم منه الجمهور في الأزمان الحاضرة . وتنطق الإحصائيات السنوية التي تصدرها وزارات العدل في أمم الأرض المختلفة بصدق ما نقول بشأن بطء العدالة .

على أن بطء العدالة هذا قاصر على القاضى المدنى ، لأن زميله القاضى الجنائى يفصل سريعاً في كل ما يحول إليه من القضايا الجنائية ، وهذا النوع من القضايا لا يؤخر الفصل فيها سوى التحقيقات التي قد تستغرق أحياناً زمناً طويلاً .

ويلاحظ بوجه عام أن عدد القضايا التي تطرح على المحاكم للفصل فيها في ازدياد مطرد مما سيؤدي إلى إرهاق القضاة وزيادة البطء في فض المنازعات .

الوسائل المؤدية إلى سرعة الفصل في الدعاوى : يمكن اتباع بعض الوسائل للوصول إلى سرعة الفصل في المنازعات ، كالعامل على زيادة إنتاج الهيئات القضائية ، ولا يقيس ذلك أولاً إلا بانقاص وقت المناقشات والمرافعات وإطالة الجلسات . وثانياً بزيادة عدد القضاة .

وقد أخذت فرنسا بتلك الوسائل ، فأثقلت المرافعات إلى أقل حد ممكن ، وأطالت وقت الجلسات بتأخير رفعها وتعدد انعقاد الجلسات أثناء الأسبوع ، وإنشاء دوائر جديدة في الجهات التي يكثر فيها العمل .

إنما ألا نوجه وسيلة أخرى تؤدي إلى سرعة الفصل في الدعاوى ؟ : إن كثيرين ممن يدافعون عن نظام القاضى المفرد يرون أنه لو ألغيت المداولات بين القضاة كنتيجة لإدخال نظام القاضى المفرد ،

فإنه يترتب على ذلك حتما سرعة الفصل في المنازعات (١) .

ويؤدي أيضاً إدخال نظام القاضي المفرد إلى الاقتصاد في النفقات ، فبدلاً من دفع مرتبات ثلاثة قضاة فإنه يدفع مرتب قاض واحد ، وهذا الاقتصاد ولو أنه يسير إلا أنه مناسب جداً في الوقت الحاضر ، الذي تواجه فيه الحكومات كثيراً من المصروفات المنظورة والغير المنظورة ، كما أنه يترتب على إدخال نظام القاضي المفرد ، التوفيق في اختيار من يتولى القضاء ، لأنه من السهل حسن اختيار قاض واحد عن ثلاثة قضاة .

المداورات : قلنا إن إدخال نظام القاضي المفرد يترتب عليه إلغاء المداورات ، ولما كانت المداورات مواجهة أفكار القضاة بعضها ببعض حتى يتبين الرأي الذي توافق عليه الأغلبية ، فيرى أنصار نظام القضاة المتعددين أن هذه المداورات هي خير ضمان للمتناقضين ليحكم في قضاياهم على الوجه المرضي (٢) . وحيث أنه في نظام القاضي المفرد لا توجد مداورات فبناء على ذلك لا يتوافق هذا الضامن .

والواقع أن في المداورات تستعرض الآراء المتباينة ، والرأي الذي يؤخذ به ، إما أن يكون رأياً جديداً ناشئاً عن تقريب وجهات النظر المختلفة ، وإما أن يكون نتيجة لاتسار رأي على رأي .

ففي المناقشات البرلمانية ، نرى أنه يوجد بعض من النواب يعارضون مشروع قانون معين ، بينما يجنده آخرون ، وسبب ذلك أن هذا المشروع قد يضر ناخبي النواب المعارضين ، بينما ينفع ناخبي النواب المحبذين . ويترتب على ذلك أن المناقشات التي تدور حول هذا المشروع تكون مظهراً من مظاهر تنازع المصالح ، وتنتهي هذه المناقشات بإيجاد حل وسط ، والمناقشة تؤدي حتماً إلى إظهار الصالح العام ، وهي خير الوسائل المؤدية إلى ذلك — إنما كل هذا لا يزيل الحقيقة الثابتة ، وهي أن كل متداول يجمع في شخصه صفة القاضي والخصم . فهو قاض لأنه لا بد من البحث عن رأي نهائي يوافقه عليه الآخرون ، وهو خصم لأنه يدافع أمام الآخرين عن وجهة نظره ويعارض وجهة نظر الآخرين .

ينتج من ذلك ، أنه في جميع الأحوال الخاصة بالمناقشات بصدد مصالح متعارضة ومذاهب مختلفة يجب ألا يوكل أمر ذلك إلى شخص واحد بل لابد من التعدد وهذا النوع من المداولة هو ما يعرف بكلمة "Délibération — Conflit d'un problème"

وبجانب هذا النوع من المداورات ، يوجد نوع آخر يطلق عليه بالفرنسية "Délibération — Etude d'un problème" وينتهي هذا النوع من المداورات بتطبيق القواعد العامة في الأحكام على حال معينة محددة ، فيسبق الحكم مداولة من هذا النوع ، إنما قد يكون الموضوع المراد الحكم فيه واضحاً ظاهراً فلا تستغرق المداولة بشأنه وقتاً ما ، وقد يكون وضوح الموضوع وظهوره راجعين إلى بساطة الموضوع بسبب أنه يتجدد دوماً بشكل واحد ، وكذلك تكون المداورات

(١) راجع في ذلك (Bentham: De l'organisation judiciaire et de la codification

(٢) يلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية في تقريرها عن الإصلاح القضائي في فرنسا عام ١٨٤٨ عارضت بشدة في نظام القاضي المفرد ، وأيدت نظام القضاء المتعدد الذي ألفه الفرنسيون وورثوه عن ماضيهم .

الأولى كافية فلا نحتاج من جديد ، ونحدث هذه الحال في آلاف من الأحكام البسيطة المتصلة بالحياة اليومية ، إنما إذا عرض أمر جديد لأول مرة ، أو عرض موضوع معقد ودقيق ، ونظراً لعدم وجود حل سابق يصح الاعتماد عليه ، فيكون المداولات حينئذ شأن ، فيحدد الموضوع المطلوب الفصل فيه ، وتدرس جميع عناصره ، وتضبط أوضاعه ، وتبين أوصافه ، وبعد ذلك يحكم فيه طبقاً للقواعد التي اكتسبت من المراسم والدراسات النظرية .

إنما يؤسف له أن المداولات بالشكل المتقدم نادرة وإنما أغلبية المداولات شكلية أكثر منها حقيقية ومثلها في ذلك ما يحصل في شركات المساهمة فإن اجتماعات الجمعيات العمومية للمساهمين ومداولات أعضائها عبارة عن اجتماعات شكلية يديرها أعضاء مجلس الإدارة ليرفعوا إلى المساهمين ميزانية الشركة السنوية مع تقرير المراقبين ، وقل أن يوجد بين المساهمين من يفهم أبواب هذه الميزانية أو يكون لنفسه فكرة عن مركز الشركة وما ينتظر لها من مستقبل . بل يترك المساهمون حبل الأمور للمديرين الذين يتمزقون فرصة تراخي وإهمال المساهمين فيستأثرون بإدارة الشركة ويحملونها على اتخاذ القرارات التي تصادف هوى في نفوسهم ولهذا أصبحت الجمعيات العمومية للمساهمين وسيلة لإعطاء أعضاء مجلس إدارة الشركات الصك القانوني لمشروعات تصريفاتهم التي يوجهونها للاستثمار بخيرات الشركة ومزاياها^(١) .

والعيب الرئيسي في نظام المداولات هو توزيع المسؤولية على الأعضاء المتداولين ، إذ يعتمد كل عضو على آخر في استقرار الحقيقة ، وفي ذلك ما فيه من الضرر . بخلاف ما إذا كان القرار صادراً من شخص واحد فإنه يكون مسئولاً عنه فيتحرى فيه الدقة . ولنتكلم الآن عن المداولات القضائية بصفة خاصة .

المداولات القضائية : تختلف المناقشات القضائية التي تجري في دور المحاكم باختلاف النظر إليها ، من مقاعد الترافعين ، أو من مجلس القاضي ، فيجتمع الجمهور والصحافيون ورجال القانون والمترافعون على اعتبارها تازعاً بين ادعائين مختلفين . فتظهر لهم الجلسة أولاً كأنها معركة يعد فيها القضاة ضربات كل خصم للآخر ، وفي النهاية يمنحون المكافأة لأحسنهم ، وفي الواقع يجب من الوجهتين المنطقية والتاريخية اعتبار الترافعين كأنهما في مبارزة ثنائية^(٢) .

ثم إن ما قدمنا إذا كان صحيحاً بالنسبة للمناقشة المدنية ، فهو كذلك صحيح في الأمور الجنائية ، فالنيابة والمتهم خصمان متضادان — والجمهور والمترافعون لا يرون من المناقشة سوى مظهرها الذي يحصل علناً في الجلسة ، ويجهلون ما يجري سراً في غرفة الشورى ، ولهذا فانهم يتصورون أن النزاع بين الخصمين الذي جرى علناً ينشأ عنه انقسام في الرأي بين القضاة الذين يتداولون سراً ، وقد يتخيّلون أن أحد القضاة سيدافع عن قضية المدعى ، وأن ثانيهم سيدافع عن مزاعم المدعى عليه ، بينما

(١) راجع في هذا الموضوع كتاب الدكتور محمد كامل أمين ملش « شرح قانون التجارة باللغة العربية » جزء أول ص ٢٩٣ وما بعدها .

(٢) راجع في شرح هذا الموضوع .

“Esmein : Histoire du Droit Français, 15 éd., p. 259)

القاضي الثالث سيكون حكماً في الأمر — والواقع أن تصوير المداولة القضائية بهذا الشكل هو افتراض محض.

فالقضاة ينعمون النظر من مقاعدهم إلى العراك بين المترافعين أو بين النيابة والتهمة في صفاء وعدم تحيز، ولا يتوقعون أن المولى سينزل اليهم ملائكة يوحون اليهم بالحكم، كما كان يعتقد أهل أسبرطة الأقدمون، فهم حيث لا مصلحة لهم في النزاع المطروح أمامهم ينظرون إلى النزاع نظرة قانونية مجردة عن كل هوى، فيقضون في الموضوع بوحى ضمائرهم دون اعتبار أشخاص المتقاضين، أو التأثير بجاههم ومالهم وعلمهم وسطوتهم، فهم يحكمون من واقع الأوراق التي تقع تحت أعينهم دون أي اعتبار آخر، وما الدعاوى بالنسبة اليهم سوى مسائل تجمع بين الوقائع المادية والموضوعات القانونية، حيث ترتب الثانية على الأولى.

ففي المسائل المدنية يقوم المحامون بتحضير مذكرات الدعاوى وتحديد الموضوع المراد حله والذي سيصل فيه القاضي، وهذا الأخير مقيد بما يطلب منه الحكم فيه، ولا يستطيع أن يفصل في أمر لم يطلب إليه الحكم فيه، إنما واجبه محدود بالفصل في طلبات الخصوم والرد على أسانيدهم وتسبيب ما يصدره من الأحكام وفي المسائل الجنائية يتم ذلك تماماً، أما بإعلان النيابة العمومية أو بأمر قاضي التحقيق أو النيابة بأحالة المتهم على المحكمة المختصة.

ويجب أولاً إثبات الوقائع المادية التي يستند عليها الطرفان في تأييد ادعاءاتهم، فالمناقشات واستجواب المتهم وحضور الخصوم شخصياً وسماع الشهود ودراسة الأوراق المحفوظة بملف الدعوى ومرافعات المحامين وسائل يراد منها استجلاء الوقائع المشكوك فيها، ويندر جداً عند إتمام المناقشة العلنية أن تبقى بعض هذه النقاط بغير إيضاح.

ويأتي بعد ذلك دور إعطاء هذه الوقائع المادية ثوبها القانوني، وهناتجلى مهارة المحامين فيحاول كل طرف معارضة رأى الآخر، على أنه يتولد عن هذه المناقشة نور يهتدى به القضاة في تحديد القواعد القانونية، فيضعون كل طرف في الدعوى في وضعه القانوني. ولهذا كان تعيين المحامين في كل قضية كلية أمر لازم.

فإذا تم ذلك يرجع القضاة إلى القوانين وأحكام المحاكم ويبحثون عن المبادئ القانونية التي تناسب المراكز القانونية المحددة بالشكل المتقدم، وبعد ذلك تطبق على الدعوى وما الحكم الذي يصدر سوى تطبيق للسبداً على الواقعة المعينة.

وهذا التحليل الموجز يظهر بوضوح أن المداولة القضائية جزء من نوع المداولات التي وصفناها بأنها دراسة الموضوع (examen d'un problème) وقد بينا أنها لا تتطلب تعدد القضاة وإنما تتفق مع نظام القاضي المفرد.

فالقاضي المفرد يتداول كالقضاة المتعدين. وإدخال نظام القاضي المفرد لا يترتب عليه زوال الضمانات التي يتمتع بها المتقاضون في النظام الحالي.

ولا يطلب من القاضي أن يكون نابغة ليصبح قاضياً عظيماً، وإنما الصفات الواجب توافرها فيه للقيام

بواجبه على الوجه المرصى تلتخص في إقامته الدليل على أنه حسن التقدير كثيراً وعلى جانب قليل من العلم .

حسن التقدير القضائي *bon sens judiciaire* هو ألزم صفة للقاضي ، إذ به يستطيع فهم الدعوى واستخلاص الحقيقة من الوقائع المتناقضة التي تخفيها العواطف والمصالح ، حسن التقدير يكشف ما وراء الفصاحة في المرافعات والتضليل في الإجراءات من وقائع ثابتة ، ويقوض دعائم الحجج التي يتمسك بها المحامون بغير وجه حق . وحسن التقدير هو عدة القاضي في اختيار المبدأ القانوني الذي يتناسب مع الدعوى . وحسن التقدير هو الصفة الرئيسية التي يجب أن يتحلى بها القضاة ، لأنه بدونها تنحط قيمة القاضي مهما كانت درجة علمه .

وبناء على ذلك نرى أن العلم متمم فقط لحسن التقدير . إنما يجب ألا نبالغ في إنكار ما للعلم من أهمية فالقاضي يجب أن يكون ذائقة قانونية عامة تساعد على فهم تدليل المحامين وتفسير القوانين وأحكام المحاكم وتعينه على إصلاح الأخطاء القانونية التي قد يقع فيها المحامون أثناء مرافعاتهم . ويجب أن يكون ملماً بالمبادئ القانونية عارفاً لطرق البحث القانوني حتى لا يضل وسط القواعد القانونية التي قد تكون أحياناً غامضة وحتى لا يتمتر في فهم المراد من أحكام المحاكم ، فإذا كان القاضي جامعاً لهذه الصفات فإن دراسته لما يعرض عليه من المنازعات تكون دراسة منتجة .

ويرى البعض في نظام القضاء المتعدد خير الطرق للتأكد من إيجاد محكمة على درجة تامة من العلم وحسن التقدير ، ولهذا فإنهم ينددون بفكرة إدخال نظام القاضي المفرد .

وفي الحقيقة لا يوجد أي سبب نظري يبرر أن المحكمة المكونة من عدة قضاة أثبتت أنها يتوافر فيها صفات أكثر من المحكمة المكونة من قاض واحد . فزيادة عدد القضاة مسألة تخالف بتاتاً موضوع تحسين الكيفية التي ينتخب بها القضاة . ولا علاقة للموضوع الثاني بالمسألة الأولى .

فمن الواضح أن اجتماع ثلاثة رؤوس غير سليمة لا تساوي رأساً مستنيرة . فإذا رجعنا في ذلك إلى العلم نجد أن عشرة حاسبين مجتمعين من مدرسة ثانوية لا يساؤون « هنري بوانكاريه » وحده (١) وإذا كان هنري بوانكاريه نابغة لم يسمع الدهر بمثله فإن هؤلاء العشرة الرياضيين لا يساؤون أستاذاً في كلية . فالناس تختلف درجات ثقافتهم وذكاؤهم . فضم رجال متوسطي المعرفة إلى قوم يتقدون ذكاء يترتب عليه انحطاط في قيمة هذه الهيئة ، فالعبرة بالصفات لا بالكثرة العددية وصدق الشاعر العربي حيث قال :

والناس ألف منهم كواحد وواحد كالألف إن أمر عني

وإذا أضفنا ثلاثة أنواع من الروائح العطرية بعضها إلى بعض فإن الناتج من هذا الخليط هو نوع متوسط .

(١) هنري بوانكاريه هو أعلام رياضي ظهر في فرنسا . وله استكشافات حسابية جديدة ، وولد في نانسي من أعمال فرنسا عام ١٨٥٤ ومات في عام ١٩١٢ وهو شقيق المسيور ريمون بوانكاريه الذي كان رئيساً للجمهورية الفرنسية ما بين عامي ١٩١٣ — ١٩٢٠ ثم تولى بعد ذلك رئاسة الوزارة الفرنسية .

وينتج مما قدمنا أن نظام القضاة المتعديين قد يؤدي ويؤدي غالباً إلى النوع المتوسط . ولما كان هذا النظام عاجزاً عن منع النقص في اختيار القضاة فهو بالعكس يزيد في ضياع الرأي الجيد أمام الأغلبية الأقل جودة .

ولهذا نرى أن خصوم نظام القاضي المفرد يهاجمونه بحجة أخرى ، فيقولون إنه يترتب على الأخذ بهذا النظام ليس فقط محو المداولة (وقد ثبت لنا أن هذا الزعم غير صحيح) وإنما استعالة المناقشة في موضوع الدعوى بين عدة قضاة وهذا شيء ظاهر إنما ليس له الأهمية التي يريد أن يعطيها له خصوم نظام القاضي المفرد .

فلاحظ أولاً أنه في العمل توجد ظروف خاصة لا تستدعي مناقشة مطلقاً ، ويحدث ذلك عندما يكون موضوع الدعوى ظاهراً أو اتفقت كلمة الجميع على الحل الخاص به . فترئيس الجلسة دون الانتقال من مكانه يشير إلى زملائه وهؤلاء يوافقون بهز رؤوسهم ويصدر الحكم دون أن يبرح القضاة أماكنهم . ويحدث أيضاً أن القضاة يتهايمسون وراء ظهور مقاعدهم كأنهم يتداولون في الدعوى والواقع خلاف ذلك ، ثم يصدر الحكم ، فهم يفضلون هذا التهايمس على رفع الجلسة والدخول إلى غرفة المشورة حتى لا يضيعوا بعض وقتهم الثمين في هذا الإجراء . من هذا يرى أن المناقشة التي يحاجونها بها خصومنا غير موجودة إنما الحقيقة الثابتة هو موافقة الأعضاء القضاة للحل الذي يراه رئيسهم ، وقد يتصور أن هذه هي الأحوال الشاذة ، إنما الواقع خلاف ذلك فهذه الأحوال هي الغالبة والغلبة جداً ، فيندر جداً أن تبدو الدعوى معقدة بعض التعقيد فتحتاج إلى مناقشة حقيقية . وسنرى فيما بعد إلى أي حد تصل عادة هذه المناقشات ويكفي أن نعرف هنا أنه في كثير من الدعاوى يلاحظ أن الحكم المقترح إصداره يكون ظاهراً ظهوراً كافياً لدرجة أن القضاة الثلاثة لا يرون محلاً لتبادل الآراء بصدده وما أصدق ما قاله العالم Bentham في كتابه "De l'organisation judiciaire" والذي ترجمه Dumont إلى اللغة الفرنسية وطبعت الترجمة في باريس عام ١٩٢٨ ونورد هنا بالحرف الواحد قوله :

"La grande masse des affaires étant de pure routine n'admet aucune diversité d'opinion et n'exige même aucun effort d'attention de la part du juge". (Chap. X, p. 56). Et plus loin : "Un des membres du corps sous le nom de chef ou de président expédie à lui seul en réalité la majeure partie des causes dans le train des affaires communes : *il fait tout, et les autres n'ont qu'à se laisser faire*".

ونرى عن العالم الفرنسي Bernard Bigier ما ترجمته :

« ويحدث أن موضوع الدعوى يتطلب مناقشة فيه ولكن هذه المناقشة لا تحصل مطلقاً ، كما أنه قد يكون وقت المناقشة أحد القضاة الساعدين غير حاضر بذهنه في المناقشة بسبب انشغال فكره بأمر ما ، وطالما رأينا قضاة تأخذهم سنة أو نوم أثناء انعقاد الجلسة ويتوارون وراء نظاراتهم الواقية أو المجموعات القانونية الموضوعة في أماكنها على منصة القضاء . ولما كانت الجلسات تنعقد عادة بعد تناول طعام الفطور مباشرة فقد يحدث عند بعض القضاة سوء هضم في معدته وقت انعقاد الجلسة فينشغل به دون

متابعة المناقشات ، وفي فصول الصيد يلاحظ أن بعض القضاة يهتمون بالنظر إلى الساعة لمعرفة الوقت أكثر من النظر إلى ملفات القضايا حتى يستطيعوا إدراك قاطرة السكة الحديد في ميعادها لتحملهم إلى التأوى والأوكار العامرة بصيد البر ، فهم في الواقع يهتمون بما سيطلقونه من الطلقات النارية على فريستهم في الصيد أكثر من اهتمامهم بمرافعات المحامين . ويوجد بجانب ذلك أسباب أخرى من أجلها لا يوجه القضاة عنايتهم التامة إلى القضايا المنظورة أمامهم^(١) .

ولا ندعى أن هذا هو الحكم العام بالنسبة لجميع القضاة ، إنما يكفي حصول هذا بين حين وآخر للوقوف على عيوب نظام القضاء المتعدد .

وينتج مما قدمنا أن رئيس الجلسة وهو الملزم بمتابعة المناقشات التي يتولاها ، يكون هو الوحيد الملم بتفاصيل الدعاوى ، ولهذا يكون حتماً رأى الرئيس هو الذى يخضع له باقى أعضاء الدائرة .

والغاء المناقشات ليس نتيجة ضرورية لسوء الظن بالقضاة المساعدين ، وإنما يحدث أنه فى بعض الدوائر التي تضم بين أعضائها خير القضاة ، نرى أنها تأخذ فى الواقع بنظام القاضى المفرد . فإذا كان رئيس الدائرة متهماً فى شخصيته ومطعوناً فى كفاءته فإن سلطته إزاء زملائه تكون غير مطلقة وبالعكس تكون سلطته قوية جداً إذا كان ذا إرادة قوية وخلق ثابت ولو كانت معارفه القانونية بسيطة ، ويحدث أن قاضياً راسخاً فى العلم ولكنه قليل الجرأة يبقى ولا نفوذ له أمام مثل ذلك الرئيس ، ففي هاتين الحالتين يكون لذلك الرئيس القول الفصل فى المناقشات ، والحكم الذى يصدر من دائرته على اعتبار أنه من عمل الثلاثة القضاة يكون فى الحقيقة ونفس الأمر من عمله وحده . وهذا هو الشائع ، وهو مما يؤسف له ، فإذا حل نظام القاضى المفرد محل نظام القضاة المتعددين فإنه يترتب عليه بعض الضمانات للمتقاضين ، فإن مجرد إيجاده وإحاطته بالنصوص القانونية النافعة كفيلاً بذلك .

أما استمرار نظام القضاة المتعددين بعد أن بينا عيوبه ، وأظهرنا أنه فى الواقع هو قاض واحد الذى يقوم بالعمل دون أن يحاط هذا القاضى بالضمانات الواجبة فى حال الأخذ بنظام القاضى المفرد . فهذه حال سيئة لا يصح السكوت عليها .

المنا سريماً فيما سبق بيانه بأن المناقشة بين القضاة تكون غالباً غير مجدية ، وفى أغلب الأوقات لا وجود لها . ولنبين الآن بالإيجاز كيف تكون أحياناً شؤماً . فقد تنخدع فى بعض الأحيان الأغلبيةات فإذا اتفق قاضيان على الحكم فى الدعوى بشكل معين فليس معنى ذلك أن هذا الحكم هو الصواب ، وقد يكون رأى القاضى الثالث المكون للأقلية هو الحق . ومما يؤسف له أن يتغلب رأى قاضيين ينقصهما الإنتاج الصحيح وحسن التصريف على رأى قاض حسن التقدير . وهذا هو ما يحدث فى نظام

(١) راجع ما كتب فى هذا الشأن مقال المسيو De Coumoul : "Du juge unique" والوارد

بمجلة France judiciaire عام ١٨٨٠ ، ج ٥ . قسم أول ص ١٦

القضاة المتعديين . وقد نصل أيضاً إلى هذه النتيجة المحزنة بسبب الكراهة والأحقاد الشخصية ، فيحدث أن قاضيين يتفقان معاً على مناوأة القاضي الثالث ، فيقفان دائماً منه موقف معارضة لكل ما يدلى به من رأى ، وهذه المشاجرات الحقيرة تضر بالعدالة ضرراً بالغا ، فالمناقشة الواجب أن تكون حصناً للمتقاضين ووسيلة سامية للوصول إلى العدالة تصبح طريقة لسكراهية أحد القضاة وللتشفي منه . أليس الأمر كذلك ؟ ألم يقع تحت حسنا أحوال مماثلة ؟ ؟

وليت هذه الأحوال هي العامة ولكن العمل أثبت وقوع مثل هذه الحوادث المثيرة ولهذا يجب العمل على وضع حد لهذه الأحوال بعد أن وقفنا على قدر ما تحويه من خطورة^(١) .

والانتقاد الذي قدمناه لنظام تعدد القضاة ليس بجديد ، وقد تناوله غيرنا قبلنا ولهذا فإن خصومنا يحاولون منذ زمان بعيد أضعاف حججنا دفاعاً عن نظام تعدد القضاة ، فإذا ذكرنا لهم أمثلة من الأحكام التي تصدر بدون مداولة أجابونا بأن هذه أحوال شاذة والقاعدة حصول المداولات دواماً . وإذا قلنا لهم إنه يحدث أحياناً أن أحد القضاة الثلاثة هو الذي يستأثر بالأمر في دائرته وأنه يترتب على ذلك أن قاضياً واحداً هو الذي يقوم بمهمة الفصل في الأحكام تحت ستار القضاة المتعديين نراهم يتمسكون ببعض نصوص في القانون ليثبتوا أن المشرع تعرض للحال التي نشير إليها وعمل على مداواتها ، وهذا زعم منهم غير صحيح بالمرة .

ولا نبالغ إذا قلنا إنه في كل ثلاث قضايا توجد قضية في المتوسط لا تحتاج لأية مداولة وذلك لبساطتها وهذه حال ليست شاذة وإنما تحصل غالباً . وأما فيما يختص بالظروف الأخرى التي تستدعي إبطال المداولة — كحال عدم التفات القاضي بصفة خاصة — فهي عامة وتتجدد كل منها في كثير من الأحيان . وإذا كان واجباً عدم المبالغة في أهميتها فكذلك يجب عدم إهمالها لأن لذلك تأثيراً في توزيع العدالة — على أنه من الثابت أن عدداً معيناً من القضايا يحتاج إلى مداولة حقيقية ، وأهم هذه القضايا هي التي تتصل بالسلطة التقديرية للقاضي وبوظيفته القضائية .

ففي مواد الجنج يحدد المشرع عادة لكل جنحة حداً أقصى وحداً أدنى للعقوبة لا يتعداهما القاضي عند الحكم ، وفي المواد المدنية يحدد القاضي بناء على سلطته وطبقاً لطلبات المتقاضين مبلغ التعويض الذي يرى وجوب دفعه لأحد الطرفين . ففي هذين الحالتين تسمح المداولة بإيجاد حل وسط ، ومن المحقق أن إدخال نظام القاضي المفرد يترتب عليه زوال هذه المزية ، فهل هذا مما يؤسف له حقاً ؟ لا نعتقد ذلك ، لأن هذا الحل الوسط يصدر في أغلب الأحيان كضربة زهر الطاولة ،

(١) ويؤيد هذا الرأي العالمان « جارسونيه » و « سيزار بوي » فيقولان في مطولهما ما يأتي :

"Dans la délibération le plus tenace et le plus impérieux peut l'emporter sur le plus savant ou le plus expérimenté, qui, laissé à lui-même, rendrait d'excellents jugements".

ويشارك القضاة المصريون مع القضاة الفرنسيين في استعجال انتهاء الجلسات ليحققوا بالفاطرات والسيارات التي تحملهم إلى البلاد التي يقيمون فيها كما أننا لاحظنا أنه في المحاكم المختلطة السابقة وخصوصاً محكمة الاستئناف المختلطة كثيراً ما ينشغل بعض أعضاء الدائرة أثناء انعقاد الجلسة عن متابعة المرافعات ليكتبوا بعض رسائل أو ليقرأوا بعض الجرائد . أو ليعنوا النظر إلى ملف قضية متأخر .

فأحد القضاة يقول عدداً وثاني القضاة يقول عدداً آخر ، ثم يقسم الرئيس الكثرى إلى قسمين ، وعلى هذا النوال يصدر الحكم ولذلك نرى أن حكم القاضي المفرد وحسن تصرفه وقوة إنتاجه وشعوره بالمسئولية خير من هذا الضرب من اليانصيب الذي لا يعنى بموضوعه أى واحد من الثلاث قضاة .

ولا شك أن القاضي المفرد قادر سواء بسواء كالقضاة المتعددين على تطبيق القانون والاهتداء بأحكام المحاكم . ومثله أيضاً في ذلك مثل القضاة المتعددين عند تفسير القوانين الجديدة أو مخالفة الأحكام السابقة التي لا تطابق الوقائع الجديدة .

ومن المحقق أنه في هذين الأمرين يحسن المداولة عليهما بين عدة قضاة بدلا من قاض واحد ، لأنه يجب العناية بتكوين قضاء المحاكم jurisprudence لما له من الآثار على حياة الأمة . لهذا يجب استعراض النظريات المختلفة والمبادئ القانونية ودراستها على هدى الظروف الجديدة . ولهذا من الضروري حصول مناقشة واسعة في ذلك بين قضاة متعددين . إنما هل مما يؤسف له عدم تحقيق ذلك في قضايا الدوائر السككية Tribunaux d'arrondissement ؟ إن مداولة في هذا المعنى لا يكون لها فائدة إلا إذا كانت بين قضاة جمعوا بين العلم والتجربة ، وهذا هو السبب في أنه كلما صعدنا إلى الدرجات العالية في القضاء نجد زيادة في عدد القضاة الذين يصدرون الحكم . والظاهر أنه كلما كان القضاة معروفين بالحدق كلما كان اجتماعهم ضرورياً . فالذين يتصورون أن الكثرة العددية تقوم مقام المعرفة والخبرة إنما هم واهمون ، وإذا كانت المحاكم العليا — محاكم الاستئناف ومحكمة النقض — تضم عدداً أكبر من القضاة فسببه اضطلاهم بتكوين قضاء المحاكم ولهذا مست الحاجة إلى الجمع بين العدد والمقدرة في هذه الدرجات العالية من المحاكم — ومن العبث محاولة البحث في الجهات التي توجد فيها المحاكم السككية عن ثلاثة قضاة يتداولون تداولاً منتجاً في مثل هذا الموضوع ولهذا فلنحتفظ لمحاكم الاستئناف وخصوصاً محكمة النقض بهذه المأمورية الدقيقة . وقد أظهر العمل أنه لا بد من حكم من المحكمة العليا الاستشهاد به على استقرار القضاء في أمر معين . أما أحكام محاكم الدوائر فليس لها أى سلطان

ونريد أن نبين الآن في النصوص القانونية التي أراد بها المشرع أن يمنع استئثار أحد القضاة بالسلطة في الدائرة . ففي فرنسا يقضى القانون باعادة تنظيم الدوائر كل عام في المحاكم المتعددة الدوائر بمعنى أن القضاة يجب أن يوضعوا كل عام في دائرة جديدة خلاف التي اشتغلوا فيها في العام الماضي ، وهذا ما يعرف بالتناوب roulement ويقصد من ذلك منع القضاة الثلاثة من العمل دواماً سوياً حتى لا يغالى أحدهم في الاستئثار بالسلطة على زملائه

قد يأتى هذا الإجراء بأحسن النتائج ولكن الأسف فإن الواقع خلاف ذلك ، وسببه أن أغلب المحاكم مكونة من دائرة واحدة ولا يوجد فيها سوى ثلاثة قضاة ولهذا فهم يلزمون بالعمل معاً على عمر السنين .

أما في مصر فيجب التفريق في هذا المقام بين المحاكم المختلطة السابقة والمحاكم الوطنية . أما في

الأولى ففي أول كل عام قضائي (أول نوفمبر) كانت تجتمع الجمعيات العمومية للمحاكم الثلاث (الاسكندرية — مصر — المنصورة) لتوزيع العمل وتأليف الدوائر . وكان المشاهد أن الدوائر تبقى كما هي دون تغيير ، وكان يراعى في تأليفها النجاس بين الأعضاء والتوازن في قوى الدوائر ، ولا يحدث فيها تغيير إلا بسبب نقل أحد القضاة أو وفاته وبعد ذلك تعرض قرارات الجمعيات العمومية على محكمة الاستئناف للتصديق عليها ، وقد تحدث هذه تغييراً في تأليف الدوائر ، ولكنه عادة تغيير يسير . أما محكمة الاستئناف المختلطة فهي تتولى كل عام أيضاً تنظيم دوائرها الثلاثة ولكنها قل أن يتغير أعضاؤها ، إذ كان هناك بعض المستشارين من يقضى عشرات السنين في نفس الدائرة كما أنه يلاحظ في تأليف الدوائر في المحاكم المختلطة اعتبار الجنسية ، فلا يجلس قاضيان من جنسية واحدة في دائرة واحدة ما عدا المصريين في محكمة الاستئناف المختلطة ، ويراعى أيضاً في تأليف الدوائر في المختلط نوع الثقافة ، فيعتبر من أهل الثقافة الانجليزية السكسونية الانجليز والنرويجيون والسويديون والدانمركيون والهولنديون والأمريكيون ويعتبر من نوع الثقافة الجرمانية الالمان والنمساويون ويعتبر من نوع الثقافة اللاتينية الفرنسيون واليطاليون والبلجيكيون والأسبانيون والبرتغاليون والسويسريون واليونانيون — ففي تأليف الدوائر في المختلط يجتهدون في أن يكون في كل دائرة مزيج من أنواع هذه الثقافات .

أما في المحاكم الوطنية فيكفي أن نقرر هنا أن تعدد الحركات القضائية وكثرة تنقلات القضاة كفيل بعدم استمرار القضاة للعمل معاً مدة طويلة ، كما أنه يوجد في جميع المحاكم الابتدائية أكثر من دائرة واحدة وقضاة جزئيون كثيرون وكل هذا يمكن من تغيير قضاة الدوائر سنوياً ، وقد أعطيت الآن الفرصة للمحاكم لتنظيم دوائرها تبعاً للمصلحة كما كان حاصل في النظام المختلط دون أن يكون لوزارة العدل سوى الاشراف البعيد .

وتتفق فرنسا ومصر في ثلثي النصوص القانونية التي تقرر أن أصغر القاضيين هو الذي يبدى رأيه أولاً ثم يتبعه رأى العضو الثانى ، أما الرئيس فهو آخر من يبدى رأيه ، ويراد بهذا النص الحكيم ما يخشى من أن الرئيس يستغل مركزه لإملاء رأيه الذي يعتبره عادلاً ، ويرد على ذلك أنه يندر جداً ألا يوحى الرئيس فى بدء المداولة برأيه ، وفى هذا إغراء للقاضى الصغير — الذى تعوزه التجربة — لإتباع رأى الرئيس ، كما أن العضو الآخر المسن لا يتردد فى الموافقة عليه تجنباً لتعب المناقشة وإيقاظ البرية كما أنه فى الأحوال التي يخفى فيها الرئيس رأيه ويرى العضوان الآخران رأياً آخر فهذا لا يمنعه من المجاهرة برأيه المخالف ومحاولته بشتى الوسائل إقناع زملائه للأخذ برأيه — ينتج من ذلك أنه لا يوجد فى القانون الوسائل التي يعتمد عليها فى تحقيق مداولة صحيحة وخالصة من كل شائبة لهيئة المحكمة . ومع ذلك نرى أن أنصار القضاة المتعدين لا يسلمون بخطأ نظامهم ، رغم أنهم يوافقونا على العيوب التي بينهاها ، وبأسفون لها معنا ، ولكنهم يتهموننا بالخطأ لإعلاننا إفلاس نظام القضاة المتعدين ويقولون إن هذه العيوب ليست ناشئة عن هذا النظام ، وإنما سببها الحال الغير المرضية التي عليها أغاب القضاة ، ويضيفون إلى ذلك أن حججنا لانهض دليل على فساد نظام القضاء المتعدد ، وإنما هذه الحجج تلزمنا فقط بالاعتراف بأن طريقة اختيار القضاة غير كفيلة بتحقيق جميع الضمانات ولهذا يجب العمل على إصلاحها .

ولسنا آخر من يعتقد أن أغلب رجال القضاء يحسن اختيارهم ، فنحن من بين أولئك الذين يؤمنون بأن ليست العبرة بالأنظمة وإنما العبرة بالرجال الذين يتولون الأعمال (١) .

ولا نخفي بتاتاً أنه من أى النواحي عاجلنا هذا الموضوع ، فكل إصلاح قضائى ينتهى إلى موضوع طريقة انتخاب القضاة ، وليست هناك أى صعوبة فى اعترافنا أن جميع الأمثلة المختلفة التى ذكرناها كفيلا لإظهار فساد النظام القضائى المتعدد ولا ندعى هنا محاولة رفع المستوى الأدبى للقضاة ، أو محاولة سد نقصهم ، وإنما نرغب فقط فى تحسين نظامهم تحسناً يتفق مع الطبيعة الإنسانية ونؤكد هنا تماماً أن نظام القضاء المتعدد هو نظام خيالى لا يستند إلى حقيقة وأن الواجب للاستفادة منه أن يكون رجاله أعلى من المتوسط ولهذا لا علاج لإصلاح النظام القضائى الحالى إلا بإدخال نظام القاضى المفرد .

وفى النهاية إذا كانت المداولات لا تحدث عند لزومها . وإذا كان بعض القضاة يسبحون فى بحر من الأفكار وقت المناقشة والمداولة ، فسببه أنه ليس بين أعضاء المحكمة من يهيمه شخصياً حل النزاع المطروح ، فالمحكمة المكونة لثلاثة قضاة مظهر من مظاهر الجماعات ، ولهذا فإن المسؤولية تتحلل بين أعضائها ، فكل منهم يرغب فى إلقاء مهمة الدائرة على زميله الآخر ، فقاضيان من ثلاثة مقضى عليهم بعدم العمل ، ويؤدى بهم هذا الفراغ بسهولة إلى البطالة والكسل كما بينا ذلك أيضاً .

ففى النظام الحاضر لا يوجد سوى شخص واحد يعنى بالدعوى التى تحصل فيها المرافعة أمامه وهو الرئيس ، لأنه هو الذى يباشر المناقشات ويكتب الحكم أو يمليه ، ولهذا فهو الوحيد الذى يشمر فى الجلسة بمسؤوليته وبما هو واجب من العناية لدرس ما يعرض أمامه من القضايا .

والأخذ بنظام القاضى المفرد يترتب عليه أنه يحكم بدون معاونة أحد ، فهو وحده يتولى المناقشة ويتداول ويصدر الحكم ولن يعتمد على أحد فى أداء مهمته ، والحكم الذى سيصدره سيبقى معروفاً أنه هو منشؤه ولا يستطيع التخلص من مسؤوليته بينما يعتمد القضاة المتعددون على سرية المداولة للهروب من المسؤولية ومن نتائج رعوتهم ، فالحكم يبقى دواماً متصلاً به ، ويظهر أنه يكاد يكون مستحيلاً فى هذه الظروف أن القاضى المفرد لا يأخذ بجميع الاحتياطات الضرورية ليتجنب الوقوع فى خطأ يضره كما يضر المتقاضين وليس لهؤلاء أن ينحسوا سوء قصده ، أو عدم اهتمامه إنما هناك خطر واحد يخشى منه فى نظام القاضى المفرد وهو عدم كفايته القانونية والقضائية ، وهذه سهل جداً كشف اللثام عنها .

والآن وقد انتهينا نظرياً من بيان عيوب نظام القضاء المتعدد وصلاحيه نظام القاضى المفرد ، فسنبعث تحت ضوء الحقائق عما أثبتته العمل فى كل من البلاد التى أخذت بنظام القاضى المفرد ، إذ قد يكون فى ذلك ما يعزز رأينا لصلاحيه نظام القاضى المفرد .

(١) ويذكرنا ذلك بالمثل الإنجليزى القائل « اعطنى قاضياً حسناً وقانوناً رديئاً ولا تعطنى قانوناً حسناً وقاضياً رديئاً » .

"Give me a good judge and a bad law and do not give me a bad judge and a good law".

نظام القاضي المفرد في القضاة الإنجليز والأمريكي^(١) : قدمنا للآن أدلة بعضها سلبية
لنعمد عليها في صلاحية نظام القاضي المفرد ، والآن نريد أن نقرر أدلة من نوع آخر نجدها في النظام
القضائي لـكل من بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية^(٢) .

يتفق النظام القضائي في هاتين الدولتين في كثير من القواعد ، فيأخذ كلاهما بنظام القاضي المفرد
ونظام المحلفين والقضاء المتنقل ، ومن الغريب فإن النتائج مختلفة في النظامين .

يفخر الإنجليز بأن لديهم أحسن نظام قضائي في العالم ، وإذا كان يشوب هذا الفخر بعض الإعجاب
الوطني فهذا طبيعي في جميع الأمم ، إنما الثابت الذي لا شك فيه هو أن النظام القضائي الإنجليزي هو
خير الأنظمة . فالعدالة في إنجلترا لا غبار عليها ولا يجرأ أحد على الشك في القضاء الإنجليزي وتتعادل
كفاءة القضاة العلمية مع نزاهتهم .

أما القضاء الأمريكي فلا يكفي الإيجاز في وصفه بل لابد من التفرقة فيه ، فالمحاكم المركزية
tribunaux fédéraux تقوم عموماً بتحقيق العدل على وجه مرض من الناحيتين القانونية والحلقية ،
أما محاكم الولايات Tribunaux des Etats فالأمر فيها على خلاف ذلك ، ففي الشرق ، ونريد
بذلك إنجلترا الجديدة وخصوصاً ولاية Massachusetts نرى أن قضاءها لا بأس به ، أما في
الغرب فالقضاء فيه بعيد عن جادة الحق وكما اتجهنا نحو شاطئ المحيط الهادي نرى انحطاطاً في
المعارف القانونية للقضاة ، يلزمه أيضاً ضعف في الحلق ، فحوادث كاليفورنيا المزرية والمألوفة تذهل
الشخص السليم الطوية وتبعث فيه الإجلال العظيم لأنظمة القارة الشخصي القديمة وما يحيط به من
ضمانات خلقية .

فبعد الشقة بين ولايات هذه الجمهورية المترامية الأطراف لا يكفي لتوضيح أسباب اختلاف توزيع
العدالة بين مناطقها المختلفة ، فإذا كان القضاء يؤديون مهمتهم بعناية وأمانة تامتين أو غير تامتين فسبب
ذلك أن انتخابهم لوظائفهم حدث في قليل أو كثير من الدقة ، وأن استقلالهم قد روعى قليلاً وكثيراً .

أما القضاء الإنجليزي فيعينهم الملك بعد أخذ رأي نقابة المحامين ، ويتم هذا التعيين في رقابة الرأي
العام الإنجليزي اليقظ في مثل هذه الأحوال ، ولهذا نرى أن اختيار القضاة يتم بعيداً بعداً يكاد يكون
تماماً عن الأهواء السياسية الضارة ، ويضاف إلى ذلك أن التقليد الإنجليزي بعدم قابلية القضاة للعزل

(١) أخذت بلجيكا ببعض نظام القاضي المفرد في قانونها الذي أصدرته في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ والذي
عمل على تعديله وزير عدل بلجيكا في اقتراحه المقدم إلى مجلس النواب البلجيكي بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٢٣ .

(٢) راجع في شرح النظام القضائي في إنجلترا مقال :

M. Glasson : "De l'organisation judiciaire en Angleterre depuis l'acte du
5 août 1873", dans la France Judiciaire, tome VI, première partie, 1882,
p. 302.

وراجع أيضاً فيما يختص بأمريكا :
Nérinex : "L'organisation judiciaire aux Etats-Unis, 1909".

وعدم ترقيةهم يعزز استقلالهم تعزيزاً يكاد يكون مطلقاً^(١).

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فيعين قضاة المحاكم المركزية بمعرفة رئيس الجمهورية وموافقة مجلس الشيوخ ، والظاهر أن لهذا الأخير تأثيراً كبيراً في انتخابهم ، وإذا استثنينا بعض الأحوال المؤلمة التي تمت فيها تعيينات بعض القضاة الأمريكيين وكان للسياسة فيها ضلع كبير ، فإن الشرط الأساسي في باقي التعيينات كانت الكفاءة الفنية .

أما قضاة أغلب الولايات فيحدث انتخابهم بمعرفة الشعب دون أي ضمان من حيث الكفاءة ، ويوجد محلفون ولكنهم يسيئون استعمال سلطتهم . وهذه نتائج ما كانت متوقعة من مثل هذا النظام ، وإذا كان شرق الولايات المتحدة متشبعاً بالتقاليد البريطانية وآهلاً بسكان ثابتين نوعاً ما فإن الصفات الوطنية التي يتحلى بها هؤلاء السكان كفيلة بمداواة عيوب هذا النظام . أما في غرب الولايات المتحدة حيث يسود عنصر المهاجرين النصف متمدنين والغير متجانس ، فلا يوجد ما يخفف من غلواء انتخاب القضاة وسوء استعمال المحلفين لوظائفهم ، ولهذا نرى العدالة في تلك الولايات إما عاجزة وإما شريكة في الجرم ، وهذا ما يدعو لاستغلال القضاة إلى أقصى حدود الاستغلال . وطريقة انتخاب القضاة لأجل معينة تجعلهم لاشك عرضة لتأثير الأحزاب السياسية فتفسد عليهم استقلالهم في أحكامهم وتخط من مستوى كفاءتهم وأخلاقيهم^(٢).

نتهي من كل ما قدمنا إلى السؤال الآن وهو : هل يتفق نظام القاضى المفرد مع توزيع العدالة توزيعاً مستقيماً؟ اجبنا على ذلك بالإيجاب وقلنا إن القاضى المفرد خير من القضاة المتعددين في احقاق الحق ، ولكننا أضفنا إلى ذلك أن نظام القاضى المفرد غير كاف وحده لا ييجاد نظام قضائى لاغبار عليه ، ولهذا فإن انتخاب القضاء واستقلالهم هما المشكلتان الكبيرتان في هذا المقام ، فادعاء إصلاح محاكم الدوائر دون معالجة هاتين المشكلتين هو عمل مقضى عليه بالفشل ، ولهذا نرى في المحاضرة القادمة بحث نظام القضاة الحالي وما سيكون عليه هذا النظام في الغد ، لأنه إذا كان مما شك فيه أن نظام القاضى المفرد سيكون دواء ناجعاً للحال الغير المرضية التي تسود القضاء الأكبر ، فلا يمكننا تقدير الإصلاح المنشود إلا بعد الوقوف على تأثير نظام القاضى المفرد في انتخاب واستقلال القضاة . ولندكر بالحرف الواحد ما ذكره Nérinex في كتابه ص ٤١٨٤ :

“Le système du juge unique exige une magistrature de qualité supérieure recrutée dans des conditions exceptionnellement favorables comme en Angleterre, exerçant sur l'opinion publique et le barreau un ascendant qui est le propre de la magistrature anglaise, complètement inaccessible aux influences politiques, parce qu'elle est immovible et souverainement indépendante”.

(١) قضى القانون الصادر بإنجلترا عام ١٧٠١ act of settlement بعدم جواز عزل القضاة إلا بطلب البرلمان بمجلسيه .

(٢) راجع في شرح ذلك كتاب (Bryce : La République américaine) .

حول مشروع قانون الحمامة الموحد^(١)

في البلاد العربية

للأستاذ حسن محمد الحامى

قرر مؤتمر المحامين العرب الرابع المنعقد في بغداد سنة ١٩٥٨ وضع تشريع موحد للحمامة في البلاد العربية تؤكد لروح التضامن بين المحامين العرب وليكون هذا التشريع إحدى الدعائم للأخاء العربى .

وقد وضعت نقابة دمشق مشروعاً لهذا القانون كما وضعت نقابة بيروت مشروعاً آخر . ثم اجتمع نقباء وممثلو نقابات المحامين في البلاد العربية لبحث المشروع .

وانتهز السيد تقيبنا وأعضاء النقابة هذه الفرصة للتقدم بمقترحاتهم لإصلاح حال الحمامة والنهوض بها ولتلافي العيوب التي نشكو منها جميعاً والتي طال عليها العهد . إذ الواقع أن الحمامة منذ صدور القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ لم تظفر بتشريعات ذات بال تدفعها للتطور والنهوض وتنقيها من الشوائب والعيوب التي تفشت خاصة في المدة الأخيرة .

وليست الصلة في ذلك راجعة إلى المحامين فهم يبذلون جهوداً عظيمة لرفع مستوى مهنتهم ولكن الظروف السياسية السابقة أدت إلى تغلغل الحزبية وسيطرتها على توجيه انتخابات النقابة وكانت الأحزاب رغبة منها في استرضاء المحامين الشبان لا تريد أن تغاضبهم بإصدار تشريع يضع العقوبات والقيود في سبيلهم .

وقد حدث في سنة ١٩٢٧ أن تقدم الأستاذ صليب سامى — أمد الله في عمره — بمشروع قانون للحمامة وعرض هذا المشروع على الجمعية العمومية للمحامين التي اجتمعت في القاعة الكبرى بمحكمة استئناف القاهرة وكان هذا المشروع جديراً حقاً بإصلاح حال الحمامة .

وتبارى كبار المحامين من أمثال المرحوم وهيب بك دوس والرحوم كامل باشا صدقي وغيرهم في مناقشة المشروع ولكن للأسف لم يظفر بالإنجاح . وفي سنة ١٩٣٣ قدم بعض أعضاء مجلس النواب الذي شكل في وزارة المرحوم اسماعيل باشا صدقي مشروعاً بقانون جديد للحمامة وكان يرأس اللجنة التي شكلت لبحث المشروع الأستاذ محمد حسن الحامى — متعه الله بالصحة — وعرضت في هذا المشروع مقترحات نافعة ولكن سقطت وزارة صدقي باشا قضى على هذا المشروع ثم صدر قانون الحمامة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ فلم يعن بجوهر الإصلاح واكتفى بتقرير حصانة المحامى في الجلسة وتنظيم تقدير الأتعاب بمعرفة مجلس النقابة .

أما القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ فقد كان قانوناً انتقالياً الغرض منه تنظيم تشكيل النقابة في عهدها الجديد .

(١) محاضرة القيت بنادى المحامين في أول أبريل سنة ١٩٦٠ .

ولا شك في أن الفرصة مواتية لتصحيح الأوضاع القديمة ووضع دعائم صحيحة للنهوض بالمحاماة فقد زالت الحزبية إلى غير رجعة وأصبح المحامون جميعاً أخواناً متضامنين متحابين .

وقد تضمن مشروع قانون المحاماة الموحد القواعد الأساسية لتنظيم مهنة المحاماة تاركاً التفاصيل للتنظيم الداخلي لكل نقابة .

والتنظيم الداخلي لا يقل أهمية عن قواعد القانون نفسه ولذا فإننا نود أن تبادر نقابتنا منذ الآن بإعداد مشروع التنظيم الداخلي وإذا طرأ تعديل على مشروع القانون فمن الميسور تعديل التنظيم الداخلي بما يتفق مع نصوص القانون .

وقبل أن أبدأ موضوع هذا الحديث وعرض ما غنّى لي من ملاحظات على مشروع قانون المحاماة الموحد يجب أن أنوه بالجهود العظيمة التي بذلها مجلس نقابتنا وعلى رأسه الأستاذ النقيب في سبيل إعداد مشروع هذا القانون فهو مجهود عظيم يستحق التقدير . وسأتناول في هذه الكلمة مناقشة المسائل الآتية :

أولاً : شروط ممارسة المحاماة .

ثانياً : التحريم .

ثالثاً : حقوق المحامين وواجباتهم .

رابعاً : تقدير الأتعاب .

خامساً : التأديب .

سادساً : مقترحات مختلفة .

أولاً : شروط ممارسة المحاماة :

زاد عدد المحامين في مصر في السنوات الأخيرة زيادة مضطردة تفوق حاجة العمل بسبب كثرة الخريجين في كليات الحقوق الذين لجأوا إلى المحاماة مضطرين بسبب ضيق الوظائف الحكومية عن استيعابهم .

وتعددت الآراء في البحث عن علاج لهذه الحالة فاقترح البعض الحد من عدد المقبولين في كليات الحقوق واقترح البعض قفل باب الجدول ورأى البعض التشديد في شروط القبول للمحاماة لصد أكبر عدد ممكن من الخريجين عن الالتحاق بمهنة لا يرغبون فيها رغبة حقيقية تنبعث من استعدادهم وميولهم . ولما صدر قانون السلطة القضائية في سنة ١٩٥٩ تضمن ضمن نصوصه في شروط الالتحاق بالوظائف القضائية أن يكون الطالب حائزاً على شهادتين من شهادات الدراسات العليا في القانون واتجهت النية إلى الأخذ بهذا الشرط في قانون المحاماة كي يكون المحامي في درجة علمية واحدة مع رجال القضاء وتضمنت الفقرة الرابعة من المادة الثانية من المشروع النص على أنه يشترط للقبول في جدول المحامين الحصول على شهادتين من شهادات الدراسات العليا في القانون أو ما يعادلها على ألا تقل مدة الدراسة من سنتين « ولا يطبق هذا الشرط في البلاد التي لا تمنح جامعاتها شهادات بالدراسات العليا في القانون » .

وإلى جانب هذا القيد تضمنت المادة ١١ من المشروع النص على أنه لا يسجل في جدول المحامين أى شخص يتقاضى تعويضاً أو راتباً تقاعدياً من الدولة أو من أى مؤسسة عامة أو خاصة بسبب إحالته إلى المعاش لبلوغه السن القانونى إلا إذا سبق له مباشرة المحاماة لمدة عشر سنوات على الأقل .

وفي الاجتماع الذى عقد فى ١١ أبريل سنة ١٩٥٩ تناقش أعضاء المكتب الدائم للاتحاد فى نص الفقرة الرابعة من المادة الثانية فعارضها البعض محتجاً بأن من شأن هذا النص الإقلال من قيمة إجازة الحقوق والمربوط بها إلى أقل من مستوى الإجازات الماثلة فى التجارة وغيرها واقترح لحل المشكلة تحديد عدد الطلبة بكلية الحقوق وإصدار قانون بذلك . وقال البعض إن تقييد الالتحاق بكلية الحقوق أمر غير ميسور لأن هذا يرجع إلى السياسة العامة فى التعليم وهذه السياسة تقوم على أساس التوسع فى التعليم . واقترح البعض إلغاء الانتساب إلى كلية الحقوق وإجراء امتحان للمحامين بعد فترة التمرين . وقال البعض إن شرط الحصول على شهادتين فى الدراسات العليا لا يحل المشكلة لأنه يؤدى إلى تهافت الطلاب على شهادة الليسانس كي يظفر الطالب بشهادتين فى القانون بعد ذلك وهذا يؤدى إلى زيادة التضخم . وأن الحل هو إنشاء معهد للمحاماة يفضل أن يكون بمعرفة النقابة والحصول على دبلوم هذا المعهد يعنى من التمرين . وقال البعض باشتراط الحصول على دبلوم معهد المحاماة أو الحصول على شهادتين فى الدراسات العليا للقانون .

ولاحظ البعض أن إنشاء معهد للمحاماة غير ميسور فى البلاد العربية عدا مصر وأنه يجب أن يكون نص الفقرة الرابعة مرناً بحيث يمكن لكل دولة أن تتصرف فى حدود ظروفها دون التقيد بنص جامد .

وانتهت هذه المناقشات بأن وافق المجتمعون بالإجماع على تعديل الفقرة الرابعة من المادة الثانية من المشروع على النحو الآتى :

« حاملاً شهادة من معهد المحاماة أو شهادتين من شهادات الدراسات العليا فى القانون أو ما يعادلها على أن لا تقل هذه الدراسة عن سنتين ويستثنى من هذا القيد طالبو الانتساب للنقابة حتى نهاية عام ١٩٦٢ بشرط اجتيازهم إمتحاناً يحدد شروطه وأحكامه النظام الداخلى » .

ويلاحظ على ذلك ما يأتى :

(أولاً) إن شهادة معهد المحاماة وهولم لا ينشأ بعد لا يمكن التحدث عنها ضمن شروط القبول للمحاماة .

(ثانياً) استند القائلون بإنشاء معهد المحاماة إلى القانون الصادر فى فرنسا فى ٢١ يونيو سنة ١٩٤١ ولكن الدراسة للاعداد للمحاماة المنصوص عنها فى هذا القانون ليست دراسة لاحقة للحصول على إجازة الحقوق بل هى فرع للتخصص يدرسه طالب الحقوق بعد السنة الثالثة ولهذا فهى تغنى عن الليسانس وإن كان من الجائز لمحة الليسانس أن يتابعها هذه الدراسة .

وظاهر أن هذا يخالف الحل المقترح الذى يجعل الدراسة بمعهد المحاماة شرطاً مضافاً إلى الحصول على الليسانس .

(ثالثاً) إن اشتراط الحصول على شهادتين في الدراسات العليا في القانون قياساً على ما جاء بقانون السلطة القضائية محل نظر لأنه حق بالنسبة لرجال القضاء والنيابة فانه لا يمكن التنبؤ من الآن بما سيؤدي إليه النص بالنسبة للوظائف القضائية وهل سيتوافر مع قيامه العدد الكافي لشغل المناصب القضائية أم لا وهل سيكون الحاصلون على هذا المؤهل أصلياً للقيام بوظائفهم .

وأن الملاحظ الآن أن الذين يشغلون الوظائف القضائية حالياً من الحاصلين على دكتوراه في القانون ليسوا في مستوى أعلى من زملائهم غير الحاصلين على هذا المؤهل .

وفي فرنسا يشترط القانون في من يريد الالتحاق بالوظائف القضائية أن يؤدي إمتحاناً أمام لجنة يرأسها أحد مستشاري محكمة النقض . وقد كتب الأستاذ مارك مارسل Marc Marcel المستشار بمحكمة النقض ورئيس لجنة الامتحان مقالاً نشرته مجلة Pouvoir judiciaire في عدد أبريل سنة ١٩٥٥ صحيفة ٦ عن ملاحظاته عن نتائج هذا الامتحان واستعداد المتقدمين إليه فقال ما ملخصه : إن الذين يتقدمون لهذا الإمتحان يعملون كل همهم إستذكار النظريات القانونية من بطون الكتب وتدوينها في إجاباتهم بطريقة آلية ولا يعنون بدراسة المسائل القانونية دراسة واقعية تتناولها في مختلف تطوراتها التي تنجلي في أحكام المحاكم وفي المجالات القانونية الخاصة فضلاً عن أنهم لا يعنون بفهم المسائل والمشاكل التي تتردد في المجتمع .

وإذا كان هذا هو الحال بالنسبة لمن يتقدمون للالتحاق بالوظائف القضائية فما بالك بالمحاماة وهي أشد صلة بالحياة العملية وتقتضى ثقافة واسعة ومقدرة على الإقناع وحسن التصرف في مختلف الظروف .

ورغم ذلك فاني أعتقد أن صدور قانون المحاماة على النحو الوارد بالفقرة الرابعة من المادة ٢ من المشروع فيه خير كثير لأنه يؤدي إلى الحد من القبول في المحاماة وهو ضروري في الظروف الحالية ومن الممكن إعادة النظر في القانون عند ما تتغير الظروف .

هذا بالنسبة لخريجي كليات الحقوق .

أما عن المادة ١١ من المشروع والفقرة أولى من المادة ٢ التي تنص على أنه يشترط فيمن يمارس المحاماة ألا يتجاوز سنه ستين سنة فإنه ينبغي تقييد هذه النصوص في حدود المصلحة العامة وذلك باستثناء مستشاري محاكم النقض والاستئناف ومجلس الدولة فيباح لهم المرافعة أمام القضاء العالي فقط كي تستفيد المحاماة من خبرتهم .

ويجب أن يكون الأمر كذلك بالنسبة لأساتذة الحقوق .

ولن يؤدي هذا إلى زيادة تذكر في عدد المحامين إذ من القليل أن يزاول المحاماة بعد سن التقاعد من لم يكن له بها خبرة سابقة .

ولكن من المهم ألا نقيم حاجزاً بين أفراد العائلة الواحدة فهذا ليس من طبيعة الأمور .

وتنص المادة (٧) من المشروع على أنه لا يجوز لمن زاول المحاماة بعد ترك القضاء أن يقبل الوكالة بنفسه أو بواسطة محامى يعمل لحسابه في دعوى كانت معروضة عليه .

وتنص المادة (٨) على أنه لا يجوز لمن أبدى رأيه في قضية كانت معروضة عليه بصفته موظفاً أو حكماً أو خبيراً أن يقبل الوكالة محامياً في تلك القضية .

وهذه النصوص في محلها كي لا يتعرض القضاة وأعوانهم للقليل والقال .

ومن النصوص المستحدثة في المشروع استثناء الصحافة الحقوقية من التقييد بعدم جواز الجمع بين المحاماة والوظيفة الخاصة وهذا النص مستمد من الفقرة (٣) من المادة (٩) من المرسوم رقم (٥١) الصادر في سوريا في ١٣/٨/١٩٥٢ بمزاولة مهنة المحاماة .

وفي القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ نص يحرم على أصحاب الوظائف النيابية من المحامين المرافعة في القضايا ضد المصالح العامة أو الهيئات العامة الأخرى أو في قضايا تمس أمن الدولة وماليتها وليس لهذا النص نظير في التشريع السوري القائم .

ومن الخير وجود نص مماثل في مشروع قانون المحاماة الموحد كي تكون الحياة النيابية سليمة من كل الشوائب .

وقد جعل المشروع قبول قيد المحامين بالجدول من اختصاص النقابة المختصة (مادة ١٢) فاستحدث بذلك حكماً جديداً هاماً ذلك أن القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ينص على أن قبول طلبات المحامين يكون من اختصاص لجنة مؤلفة من رئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام أو من يقوم مقامه ومن ثلاثة من المحامين المقررين أمام محكمة النقض يعينهم مجلس النقابة من أعضائه .

والنص المستحدث مستمد من المادة (١٠) من المرسوم رقم ٥١ لسنة ١٩٥٢ بمزاولة المحاماة في سوريا .

ولا شك في أن النص الجديد هو نتيجة طبيعية لتطور المحاماة نحو الاستقلال الكامل إذ لا معنى لاستمرار الوصاية على النقابة في مسألة من أهم شئونها وهي قبول من يريدون الانتماء إليها . وإذا كان القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ قد جعل الأغلبية للمحامين في لجنة القبول فلماذا لا يستقلون بهذا الأمر ويحملون وحدهم عبأه ؟

وقد أعطى المشروع لوزير العدل حق الطعن في أي قرار يصدر من مجلس النقابة بتسجيل محام في الجدول وهذا بمثابة رقابة قضائية على عمل المجلس ولكن لا ضرر منه .
أما عن الطعن في قرارات مجلس النقابة فهو أمام محكمة النقض وفي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور القرار إن كان حضورياً ومن تاريخ تبليغه إن كان غيبياً .
وهذا مستمد في جملة من أحكام المرسوم ٥١ لسنة ١٩٥٢ فيما عدا جهة الطعن فهي في القانون المذكور من اختصاص محكمة الاستئناف .

وبذلك ألغى المشروع حق الطعن بالمعارضة الذي كان مقرراً في القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ومن الخير الإبقاء على حق المعارضة لأن هذا من الأسس الجوهرية في الإجراءات وإذا كان ولا بد من إلغاء حق المعارضة فيجب النص على أنه في حالة الغياب يعاد إخطار صاحب الشأن قبل صدور القرار كما أن ميعاد الطعن بالنقض يجب أن يكون ثلاثين يوماً أسوة بميعاد الطعن بالنقض في المواد المدنية ولا مبرر لإتقاصه إلى خمسة عشر يوماً خاصة مع انتفاء حق المعارضة .

ثانياً : التمرين :

للمتمرين أهمية عظمى في حياة المحامى لأنه هو الفترة التى يستطيع أن يتكون فيها ويعد نفسه إعداداً صالحاً للقيام بأعباء مهنته الكبرى وقد خلا تشريعنا من القواعد الخاصة بتنظيم التمرين وجعله صالحاً لبلوغ الغاية منه في حين أن النقابات في البلاد المتقدمة تهتم بتنظيم التمرين إهتماماً بالغاً وكل ما عندنا في تنظيم التمرين هو الاكتفاء بحضور الجلسات والاستماع إلى بعض المحاضرات وقل أن يستجيب إليها المتمرنون وفي كثير من التشريعات يفرض الامتحان بعد انتهاء فترة التمرين للتأكد من صلاحية المتمرن ولحثة على استكمال وسائل الإعداد المهني وكان المحامون في المحاكم المختلطة يجرى لهم امتحان شاق عسير في نهاية مدة التمرين .

ولم يأخذ المشروع بفكرة عقد امتحان بعد فترة التمرين اكتفاء بشرط الحصول على شهادة معهد المحاماة أو الحصول على شهادتين في الدراسات العليا للقانون وسيبقى التمرين عبثاً لا جدوى منه ما لم يكن بعده امتحان .

وقد نص مشروع القانون على أن مدة التمرين لا تقل عن سنتين تاركاً تفصيل ذلك للتنظيم الداخلى . وتنص المادة ٢٥ من المشروع على أنه لا يجوز للمتمرن قبول دعاوى بإسمه ولحسابه أو تقديم الدعاوى وملاحقتها وإنما يترافع باسم أستاذه وينوب عنه حكماً دون وكالة في الدعاوى التى يكلفه أستاذه حضورها .

وفي هذا قضاء على المتاعب التى تثار في ظل تشريعنا الحالى الذى يبيح للمتمرن المرافعة بإسمه في بعض القضايا .

وتنص المادة ٢٨ على أن لمجلس النقابة أن يقرر مد مدة التمرين ومفهوم أن هذا القرار يكون غير قابل للطعن فيه لأنه مستمد من المادة ٢٠ في المرسوم رقم ٥١ لسنة ١٩٥٢ التى تنص على أن قرار مجلس النقابة في هذا الصدد يكون مبرماً في حين أن المادة ١٠ فقرة (ط) من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ تنص على أن هذا القرار يخضع لحكم المادة ١٥ أى يكون قابلاً للطعن فيه أمام محكمة الاستئناف .

وأنى أؤيد نص المشروع لأن مجلس النقابة هو الهيئة المشرفة على شئون المحامين وأقدر على الحكم على كفاءتهم .

ولكى يكون لمجلس النقابة اشراف فعلى على شئون المتمرنين ولديه بيانات صحيحة تكون أساساً لتقدير حالهم عند انقضاء فترة التمرين — اقترح أن يعهد لمجلس النقابة إلى النقابة الفرعية بتشكيل لجنة من أعضائها للاشراف على شئون المتمرنين في دائرتها وتقسيمهم إلى جماعات يتولى كل عضو في اللجنة الإشراف على إحدى هذه الجماعات ويرفع تقريراً بملاحظاته إلى مجلس النقابة كل ثلاثة أشهر ويرفق التقرير بالملف الخاص بكل منهم بمحفوظات النقابة .

ثالثاً : حقوق المحامين وواجباتهم :

عقد المشروع الفصل السادس منه عن حقوق المحامين وواجباتهم في المواد من ٢٩ إلى ٦١ .
ولي ملاحظات على صيغ بعض هذه المواد أما ما جاء في هذا الفصل بالنسبة لتقدير الأتعاب فيكون محل بحث في الفقرة التالية .

فالمادة ٣١ تنص على ما يأتي :

« كل اعتداء يقع على محام خلال ممارسته مهنته أو بسبب ممارستها يجعل المعتدى معاقباً بالعقوبة التي يعاقب بها فيما لو كان الاعتداء واقعاً على قاض » .

يعدل هذا النص بإبدال كلمة « قاض » بعبارة « على الهيئة التي يمارس المحامي عمله أمامها أثناء الاعتداء » .

وذلك كي تشمل العقوبة الحالات الأخرى التي يقع فيها الاعتداء على محام في غير الجلسات كالاعتداء على المحامي أثناء التحقيق في النيابة . . . الخ .

المادة ٣٦ تنص على أنه :

« ليس للدوائر الرسمية أن تنيب أحد موظفيها في الدفاع عنها أمام القضاء بل يجب عليها الاستعانة بمحام مقيد في الجدول » .

وقد اعترض الأستاذ النقيب على هذه المادة أثناء مناقشة المشروع لأن للحكومة عندنا إدارة خاصة بقضاياها .

وقد وافق المجتمعون على النص المقترح مع إثبات تخلف مصر .

المادة ٣٨ فقرة ج :

« يجب حذف عبارة « محكمة الجنايات » لأن قانون الإجراءات الجنائية عندنا يجعل ندب محام عن المتهم الذي لم يوكل محامياً عنه من اختصاص غرفة الاتهام » .

المادة ٣٩ تنص على أنه :

للمحامي عند الضرورة أن ينيب عنه في الحضور وفي المرافعة محامياً آخر على عهده بكتاب غير خاضع لرسم أو طابع يرسل به إلى المحكمة مالم تمنع الإنابة في سن التوكيل » .

هذا النص لا لزوم له لحضور المحامين عن بعضهم في الجلسات أمر مألوف .

المادة ٣٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ تنص على أنه :

« إستثناء من حكم المادة ٢٠٨ من قانون المرافعات للمحامي أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الأمر أو الإيضاحات المنصوص عليها في المادة ٢٠٧ إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة »
ولا يوجد في المشروع نص مماثل . والمادة ٥٦ تحظر على المحامي أن يؤدي الشهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها . .

ومن الخير وجود نص في المشروع مماثل لنص المادة ٣٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ لرفع الحرج عن المحامي وتمكينه من تقدير الظروف .

المادة ٤١ من مشروع القانون فقرة ٢ تنص على أنه :

« يحق لمجلس النقابة استناداً إلى اعتراض الموكل المقدم بعد انتهاء المحامي العمل الذي كلف به تخفيض بدل الأتعاب المتفق عليه فيما إذا وجد في الاتفاق شططاً بنسبة أهمية القضية والجهود المبذولة » . وتنص الفقرة ٥ من المادة على أنه :

« خلاف لكل نص قانوني لا يجوز للقضاء العادي مِماع دعاوى تخفيض أتعاب المحامي المتفق عليها » .

ومع أن كلمة « العادي » غير ظاهرة المعنى فإنه ينبغي حذف الفقرة (٥) إذ أنه ما دام لمجلس النقابة أن ينظر في طلب التخفيض المقدم من الموكل فعلى الأقل يكون قرار المجلس في هذه الحالة خاضعاً لطرق الطعن في قرارات مجلس النقابة . أو تحذف الفقرة الثانية والخامسة من المادة . ويكون أجر المحامي في هذه الحالة خاضعاً للقواعد العامة في باب الوكالة كما هو المتبع الآن .

رابعاً : تقرير أتعاب المحامين :

عيوب التشريع الحالي في هذه المسألة واضحة فهذا التشريع لا يتضمن معايير ثابتة لتحديد الأتعاب والقاعدة الوحيدة التي نسير عليها في تقدير الأتعاب هي الفقرة الأخيرة من المادة ٤١ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ومقتضاها أنه يدخل في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى وثروة الموكل والجهد الذي بذله المحامي .

وهذه العناصر مرنة لدرجة لا يمكن معها الاطمئنان إلى تقدير ثابت . وتقدير جهد المحامي في الدعوى مسألة تثير للمحامين متاعب كثيرة وتعرضهم في مختلف الظروف إلى التجنى عليهم فتتردد المزايم بقصد النهوين من مجهود المحامي كما أنه قد يحدث أن يبائع المحامي في تقدير أتعابه ويعرض نفسه بذلك إلى الهجوم .

ولهذه الاعتبارات فإن بعض النقابات ذات التقاليد الراسخة تأبى على المحامي الانتجاع إلى التقاضي للمطالبة بأتعابه ولا تزال نقابة باريس متشددة في هذا الموضوع حتى الآن فهي تحظر على المحامين التمتين إليها أن يلجثوا إلى القضاء للمطالبة بأتعابهم .

والتشريعات الحديثة تنهج إلى تحديد الأتعاب وتسعيها على أسس ثابتة وبعضها يجعل الأتعاب المقررة إجبارية وبعضها يكتفي بتحديد حد أعلى .

ومن الأمثلة على هذه التشريعات إيطاليا وألمانيا وأسبانيا والولايات المتحدة الأمريكية وروسيا واليونان والنمسا ويمتاز النظام في أسبانيا بأنه يخول للنقابات الحق في وضع تعريف قياسية بالأتعاب بين حد أدنى وحد أعلى .

والتشريع عندنا سلك سبيل التقدير السعر بالنسبة لأتعاب الخبراء فحدد لعمل الخبير أجراً بين حد أعلى وحد أدنى بالنسبة للانتقال إلى محل النزاع وإيداع التقرير ومحضر أقوال الخصوم . . الخ وذلك بعد أن تبين أن تقدير الأتعاب الجزافي فيه اختلال كبير .

ونظراً لأن المحاكم في حالات كثيرة لا تسير في تقدير أمانة الخبراء على نمط صحيح فتنزل به إلى حدود غير معقولة صدر قانون يجعل الأمانة لا تقل عن مبلغ ثمانية جنيهات وعشرة وإثنى عشر بحسب درجة المحكمة .

وبعض النقابات المهنية عندنا يقدر أتعاب أعضائها على أسس مسعرة محددة . وإذن فمن الضروري الأخذ بهذا النظام ومن الممكن في أول الأمر أن توضع لذلك قواعد مرنة فيكون تقدير أتعاب المحامي مثلاً عن تحرير صحيفة الدعوى الجزئية مبلغ معين وكذا أتعاب الحضور عن كل جلسة وتحرير المذكرات وما إلى ذلك ويضاعف هذا المبلغ إذا كانت الدعوى ابتدائية ويقدر بثلاثة أمثاله في الاستئناف ويزاد بنسبة معينة في النقض وهذا كحد أدنى يمكن زيادته إلى الضعف إذا كان مجهود المحامي وأهمية الدعوى تستحق ذلك . وإذا كان قانون المحاماة الموحد لا يتسع نطاقه للأخذ بهذه القواعد لاختلاف البيئة في بعض البلاد العربية فيصح أن يوضع في المشروع تحفظ يخول للنقابة في تنظيمها الداخلي أن تضع الأسس والقواعد اللازمة لتقدير أتعاب المحامين .

أما عن إجراءات تقدير الأتعاب في مشروع القانون فقد اعتبر المشروع في المادة ٤٧ فقرة أولى مجلس النقابة بمثابة درجة ابتدائية في تقدير الأتعاب وجعل قرارات مجلس النقابة قابلة للاستئناف أمام هيئة مؤلفة من ثلاثة مستشارين من محكمة الاستئناف المدنية بما فهم الرئيس ومن اثنين من مجلس النقابة يعينهما هذا المجلس (فقرة ٢) .

ويلاحظ على هذه النصوص ما يأتي :

أولاً : أن المشروع لم ينص على حق المعارضة أمام لجنة مجلس النقابة وذلك أخذاً بالفكرة التي تقول بإلغاء حق المعارضة ولكن يجب إلى جانب هذا أن ينص على أنه في حالة الغيبة يُعاد إعلان الغائب .

ثانياً : إن الطعن في قرارات لجنة التقدير أمام محكمة الاستئناف مأخوذة من المادة ٣١ من المرسوم رقم ٥١ لسنة ١٩٥٢ الصادر في سوريا لمزاولة مهنة المحاماة .

ولكن هذه المادة لم تتعرض لتشكيل محكمة الاستئناف عند نظر الطعن أي أنها تكون مشكلة تشكيلاً عادياً .

وهذا هو الوضع الصحيح إذ أنه لا يجوز للهيئة الابتدائية أن تتدخل عند نظر الاستئناف المرفوع عن أحكامها ومن ثم فيجب تعديل المشروع على هذا النحو .

ثالثاً : جاء بالمشروع مادة ٤٧ فقرة ٣ أنه تتبع جميع قواعد التبليغ والمهل والإجراءات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات لاستئناف الأحكام الابتدائية .

ويجب أن يضاف إلى هذا عبارة « وينظر الاستئناف على وجه السرعة » .
 رابعاً : لم يتضمن نصوص القانون حكماً خاصاً عن طلبات التقدير التي يكون استئنافها طبقاً
 للقواعد العامة من اختصاص المحاكم الابتدائية مشكلة بهيئة استئنافية ويجب إضافة نص بهذا المعنى
 إذ لا مبرر للخروج عن قواعد الاختصاص العامة في هذا الصدد .

خامساً : التأديب :

تضمنت المواد من ٥٣ — ٦٩ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ قواعد تأديب المحامين .
 وحاصل هذه النصوص أن الدعوى التأديبية على المحامي ترفعها النيابة العمومية من تلقاء نفسها أو متى
 طلب ذلك أحد رؤساء المحاكم القضائية أو الإدارية أو مجلس النقابة ويكون تأديب المحامين من
 اختصاص مجلس مشكل من رئيس محكمة استئناف مصر أو وكيلها ومن اثنين من مستشاري المحكمة
 المذكورة تعيينهما جمعيتها العمومية كل سنة ومن عضوين من أعضاء مجلس النقابة يختار أحدهما المحامي
 ويختار الآخر مجلس النقابة .

ويجوز للمحامي أن يعارض في الأحكام التي تصدر في غيبته وله وللنيابة العامة استئناف القرارات
 الصادرة من مجلس التأديب إلى محكمة النقض ويفصل في الاستئناف مجلس مؤلف من أربعة من
 مستشاري محكمة النقض ومن النقيب أو وكيل النقابة وعضوين من مجلس النقابة .
 وتنص المادة ٥٧ على أن لمجلس النقابة دائماً لفت نظر المحامي أو إنذاره أو توبيخه .
 ومشروع قانون المحاماة الموحد أحدث تعديلاً كبيراً في هذه القواعد فيما تضمنته المواد من ٦٢ — ٧٤ .
 وتتلخص نصوصها فيما يأتي :

أولاً — لا يجوز رفع الدعوى المسلكية ضد المحامي إلا بقرار من النقيب أو من يقوم مقامه .
 وبذلك فليس للنيابة العامة الحق في رفع هذه الدعوى سواء من تلقاء نفسها أو إذا طلب ذلك منها
 أحد رؤساء المحاكم القضائية أو الإدارية .

ثانياً — يشكل مجلس تأديب المحامين من ثلاثة من أعضاء مجلس النقابة يختارهم فور انتخابه
 (مادة ٦٤) .

ثالثاً — يجوز الطعن في قرارات مجلس التأديب والتضمنة عقوبات تأديبية من قبل المحامي المحكوم
 عليه أو من قبل وزير العدل أمام هيئة مؤلفة من ثلاثة مستشارين من محكمة النقض ومن اثنين من
 النقباء السابقين أو من أعضاء مجلس النقابة السابقين ويقدم الطعن في خلال خمسة عشر يوماً .

رابعاً — لا يجوز أن يحكم على نقيب المحامين أو أحد أعضاء مجلس النقابة بأي عقوبة تأديبية إلا
 بقرار من الهيئة العامة لمحكمة النقض وتكون الإحالة إلى هذه الهيئة بقرار يصدر من لجنة مؤلفة
 من ثلاثة من النقباء السابقين العاملين واثنين من مستشاري محكمة النقض (مادة ٧٤) .

ويلاحظ على هذه النصوص ما يأتي :

أولاً : أنه لا مبرر لحصر الحق في رفع الدعوى التأديبية على المحامي في نقيب المحامين وحده .

لأن المحامي يمارس عمله أمام الهيئات القضائية باعتباره من أعوان العدالة فهو بحكم هذه الصلة خاضع لإشرافها في ممارسة مهنته ومن حقها أن تعلن رأيها فيما يقع منه من خروج وإخلال بواجب مهنته وفي هذا يختلف المحامي عن الطبيب والمهندس وغيرها ممن ينتمون لنقابة مهنية ينظمها القانون ولذا أجمعت التشريعات تقريباً على أنه بجانب حق النقيب في إقامة الدعوى التأديبية على المحامي فإن للنيابة العامة أيضاً الحق في إقامة هذه الدعوى .

والمرسوم رقم ٥١ لسنة ١٩٥٢ بمزاولة المحاماة في سوريا ينص على ذلك في المادة ٥٩ .

وتنص المادة ٣١ من قانون تنظيم المحاماة في فرنسا الصادر في ٢٦ يونيو سنة ١٩٤١ على أن تحريك الدعوى التأديبية على المحامي يكون إما بناء على قرار مجلس النقابة أو بناء على طلب النائب العام أو من النقيب .

كما أن حق المحاكم في طلب رفع الدعوى التأديبية ضد المحامي مقرر في كثير من التشريعات ومنها التشريع الألماني .

وفي روسيا ترفع الدعوى التأديبية بناء على طلب رئيس منظمة المحامين ولكن لوزير العدل الحق في شطب اسم المحامي واستبعاده من المنظمة إذا رأى ذلك .

ولذا يجب تعديل المشروع وجعل الحق في رفع الدعوى التأديبية على المحامي للنقيب وللنائب العام وبهذا التعديل يمكن الاستغناء عن المادة ٧٤ فترفع الدعوى التأديبية بالنسبة للنقيب ولأعضاء مجلس النقابة بناء على طلب النائب العام .

ثانياً : جعل المشروع هيئة التأديب مؤلفة من ثلاثة من أعضاء مجلس النقابة يختارهم المجلس كل سنة . ولما كان التأديب إجراءً خطيراً فيجب أن يكون من اختصاص مجلس النقابة مجتمعاً وهذا نتيجة طبيعية للمهمة الأساسية للمجلس حسب الفقرة الأولى من المادة ٨٨ وهي المحافظة على مبادئ المهنة وتقاليدها والدفاع عن كرامتها .

ثالثاً : يجب تعديل المادة ٧٢ فيباح للمحامين حضور جلسات مجلس التأديب وهذا بمثابة العلنية في المحاكمات العادية فهي نوع من الضمانات لحسن سير العدالة ولهذا نظائر في كثير من التشريعات الأجنبية كما يجب النص على أن الأحكام التأديبية تكون مسببة وتتلئ الأسباب مع المنطوق في جلسة يحضرها من يشاء من المحامين وهذه إحدى الضمانات التي نص عليها القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ في المادة ٦٣ وهي أولى بالانباع في النظام الجديد .

رابعاً : ألغى المشروع حق المعارضة في القرارات الغائية مع أن غياب الشخص قد يكون لعذر طارئ مفاجيء لم يتمكن صاحبه من إخطار المجلس به ولذا يجب في حال الغياب الاحتياط لمثل هذا العذر فيعاد إعلان الغائب إعلاناً قانونياً .

خامساً : تقضى المادة ٩٤ فقرة ٣ بأن قرارات مجلس التأديب المتضمنة عقوبات تأديبية يجوز الطعن فيها من المحامي المحكوم عليه .

ومفاد ذلك أن قرار مجلس التأديب بالبراءة يكون غير قابل للطعن .

ولا تظهر حكمة التفرقة بين الحكم بالبراءة والحكم بالإدانة فيجب أن يكون الطعن جائزاً في كلا الحالتين ولذا ينبغي تعديل هذه الفقرة بحيث يمكن الطعن في الحكم بالبراءة من النائب العام سواء رفعت الدعوى التأديبية بناء على طلبه أم لا .

سادساً : جعل المشروع ميعاد الطعن خمسة عشر يوماً ولا مبرر لتقصير هذا الأجل خصوصاً مع انتفاء حق المعارضة ومن ثم فيجب أن يكون الميعاد ثلاثين يوماً وهو الميعاد المقرر للطعن في المواد المدنية أمام محكمة النقض .

سابعاً : تنص المادة ٦٨ من القانون رقم ٩٦ لسنة ٥٧ على حق المحامي الذي صدر قرار بمحو اسمه من جدول المحامين أن يطالب إعادة النظر في هذا القرار إذا حصل على أدلة جديدة تثبت براءته . وليس لهذا النص مقابل في التشريع المعروض .

وهذا الحق مسلم به في معظم التشريعات .

وقد أظهر العمل في مصر أهمية وفائدة هذا الإجراء ولا ننسى أن أحد كبار المحامين الخالدين كان قد صدر ضده قرار من مجلس التأديب بمحو اسمه من جدول المحامين فطلب إعادة النظر في هذا القرار بعد أن حصل على أدلة جديدة تثبت براءته ولم يكن في قانون المحاماة إذ ذاك نص يجيز قبول الالتماس ولكن محكمة الاستئناف أخذت بالمبادئ العامة قررت قبول الطالب وإلغاء القرار وإعادة اسم المحامي إلى جدول المحامين فشرف هذا الجدول بمرافعاته ومذكراته الخالدة وإن يؤثر مثل هذا الإجراء على تنفيذ قرار التأديب إذ أن الالتماس لا يترتب عليه قانوناً وقف تنفيذ القرار موضوع الالتماس .

ثامناً : لم يحدد مشروع القانون مدة لسقوط الدعوى التأديبية بمضى المدة وهذا غير مستساغ لأن الدعوى التأديبية ليست أكثر خطراً من الدعوى العمومية التي تسقط بمضى المدة .

ولعل المشروع قد أخذ في ذلك بالنظرية المتبعة في فرنسا ولكنها نظرية قديمة لا تتفق مع مبادئ التشريع الحديثة ومن الأمثلة على ذلك المادة ٦٩ من المرسوم رقم ٥١ سنة ٥٢ الخاص بمزاولة المحاماة في سوريا وهي تنص على أن مدة تقاوم المخالفات الملكية ثلاث سنوات .

سارساً : مقترحات :

هناك مسائل على جانب عظيم من الأهمية يجب بحثها عند وضع تشريع سليم للمحاماة ولم يتعرض مشروع القانون الموحد لهذه المسائل ولعله رأى أنها من قبيل التفاصيل التي تبحث في التنظيم الداخلي . ولكن يجب أن نفكر في هذه المسائل منذ الآن ونضع لها الحلول الصحيحة وفي طليعة هذه المسائل وأعظمها أهمية ما يأتي :

أولاً : تحديد الاختصاص المحلي للمحامي .

ثانياً : اشتراك المحامين في مكتب واحد .

ثالثاً : التخصص .

عن تحرير الاختصاص المحلى للمحامى:

عند إنشاء المحاكم الأهلية سنة ١٨٨٣ لم يكن بالقطر المصرى إلا محكمة استئناف واحدة مقرها بالقاهرة ثم أنشئت محكمة استئناف أسيوط فى سنة ١٩٢٦ وبقي الحال على ذلك حتى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ تاريخ إلغاء المحاكم المختلطة فأنشئت محكمة استئناف الاسكندرية ومحكمة استئناف المنصورة ثم محكمة استئناف طنطا .

وكان طبيعياً قبل تعدد محاكم الاستئناف أن يزاول المحامى نشاطه فى جميع أنحاء القطر دون أى قيد بالنسبة للمكان .

ولكن بعد تعدد محاكم الاستئناف وتوفر المحامين الأكفاء فى جميع دوائر هذه المحاكم فيجب ضماناً لحسن توزيع العمل بين المحامين وتوفير أسباب الاستقرار لهم أن يقتصر نشاط المحامى فى دائرة محكمة استئناف واحدة يختارها إذ أن المحامى الذى يباشر الدعوى فى دائرته يكون أقدر على تتبع إجراءاتها وفهم عرف الجهة .

على أنه عند الاقتضاء يجوز للمحامى أن يترافع فى غير دائرته بشرط أن يحصل على إذن بذلك من النقيب وبشرط أن يشاركه فى العمل محام من دائرة المحكمة .

وهذا النظام متبع فى ألمانيا والنرويج والدانمرك — بل أنه متبع فى بعض البلاد العربية الشقيقة وهى المغرب . وقد كتب المرحوم على أيوب مقالا شيقاً فى هذا المعنى نشر بإحدى الجرائد .

اشتراك المحامين فى مكتب واحد :

هذه المحاماة مهنة فردية أم هى مهنة تعاونية أم اشتراكية ؟

كان طبيعياً أن تبدأ المحاماة فردية لأن قوامها العمل الشخصى للمحامى وما يتمتع به من مزايا علمية وخلقية فضلاً عن أن أفراد المحامى بعمله يكفل له الاستقلال التام فى نواحي نشاطه ويظهر مدى النزعة الفردية فى أن بعض التقاليد القايية للمحامين لاتزال تحرم عليهم الاشتراك فى مكتب واحد وهذا هو الحال فى فرنسا حتى الآن .

وقد ضج المحامون هناك بالشكوى من هذا الوضع وطالبوا فى جميع مؤتمراتهم بإلغاء هذا الحظر وقالوا إن اشتراك المحامين فى مكتب واحد له مزايا كثيرة لمصلحة المحامين والمتقاضين على السواء .

فأولاً : من شأن هذا الاشتراك التيسير على المحامين فى حضور القضايا لأنه نظراً لتعدد الجهات القضائية لا يستطيع محام وحده أن تواتيه الظروف للحضور فى جميع قضاياها .

ثانياً — إن التشريعات والقوانين الجديدة تزيد زيادة مضطردة بحيث يكون من العسير على شخص واحد الإلمام بها جميعاً ومن ثم فيجب أن يكون هناك تخصص فى العمل وهذا لا يتم إلا باشتراك جماعة من المحامين مع بعض .

ثالثاً — إن اشتراك المحامين فى مكتب واحد يجعل من اليسير وجود محام فى المكتب بصفة دائمة وهذا قد أصبح ضرورة لازمة للعملاء .

رابعاً — فى هذا الاشتراك تيسير فى النفقات مع حسن سير العمل .
وإذا كانت التقاليد عندهم تحظر على المحامين الاشتراك فى مكتب واحد إلا أن التخصص عندهم قد خفف من حدة هذا الحظر .

وإلى جانب هذه الفردية المطلقة يوجد النظام التعاونى بين المحامين وهو قائم فعلاً فى معظم البلاد الأوربية وفى الولايات المتحدة الأمريكية بصفة خاصة ويقول أيللتون فى كتابه عن المحاماة « إن الأمريكان يعتبرون الاشتراك بين المحامين فى مكتب واحد ضرورة حتمية لممارسة المهنة .

Une nécessité pour l'exercice de leur proposition

ومدينة نيويورك فيها أعظم نماذج الاشتراك بين المحامين إذ يضم المكتب عادة خمسة أو ستة من المحامين يعاونهم عدد من الشبان المحامين والسكرتاريين والمختبرين وهناك أقسام لكل نوع من العمل القضائى أشبه بإدارة قضايا .

وفى روسيا يوجد منظمات المحامين Collège d'avocats وفى داخل المنظمة ينتظم المحامون إلى جماعات فلا يطلب العميل معاونة محام بشخصه بل يطلب المعاونة من جماعة المحامين وتدفع الأتعاب لحساب خزانة الجماعة ويتقاضى أعضاء كل جماعة أتعابهم حسب عدد وأهمية القضايا التى عهد بها إليهم وكان لهذا التنظيم عدة مزايا إذ كانت المسائل تدرس بعناية خاصة وكان المحامون يتخصصون حسب استعداد كل منهم . إلا أنه قد ظهر أن لهذا النظام عيوباً مالية وإدارية فأنشئت بوزارة العدل فى ٣٠ يوليو سنة ١٩٣٦ إدارة تسمى (إدارة شئون المحامين) .

وفى ١٦ أغسطس سنة ١٩٣٩ صدر قانون المحاماة فى روسيا وهو القانون المعمول به الآن وفى المدن الكبرى توجد مكاتب الاستشارة كما توجد بالمراكز والبنادر وإنشاؤها منوط برئيس المنظمة الذى ينفذ نظاماً تخطيطياً تضعه وزارة العدل .

وللمكتب مدير وأعضاء ولا يشترك المدير فى العمل القضائى بل يتولى الإدارة فقط إذا تجاوز عدد الأعضاء ١٥ وتحدد الأتعاب بالاتفاق مع المدير أو بواسطة المحامين والأتعاب مسعرة إلى حد أعلى لا يجوز تجاوزه بموجب قرار من وزير العدل .

ونظام المحاماة فى مصر لا يزال حتى الآن يجرى على طريقة فردية بدائية ونشأ عن هذا اختلال العمل وإرهاق المحامين وضياع وقتهم على غير طائل فى التردد بين جدران المحاكم وحال هذا بينهم وبين أن يمكنوا من العكوف على دراسة قضاياهم دراسة عميقة .

ومن المناظر الخجلة المؤذية التى أصبحت مألوقة لدينا بسبب النظام الفردى السئ الذى نسير عليه ما نراه كل يوم فى ساحات المحاكم من تهافت كتبة المحامين وتزاحمهم فى توزيع وريقات صغيرة على

المحاميين بالجلسة بطلبات غريبة لا يدري المحامي الحاضر عنها شيئاً كما أن القاضي لا يستطيع أن يستخلص منها شيئاً وكثيراً ما نتج عن هذا الخلط أضرار كثيرة عادت على المتقاضين والمحامين بأخطار جسيمة .

ولو أن المحامين تعاونوا وتشاركوا فيما بينهم لأمكن إصلاح الكثير من هذه العيوب ولأدى ذلك إلى وفرة أرباحهم وقلة مصروفاتهم مع حفظ مظهرهم وكسب ثقة عملائهم ولا تستطيع نقابة ترعى مصالح المحامين وتؤمن برسالته أن تسكت على هذا الحال بعد أن وضحت عيوبه وكثرت مفسده .

وغير معقول أن نقول بإنشاء مكاتب جماعية إلزامية للمحاميين لأن هذا لا يتفق مع أنظمتنا ولا مع مبادئنا وتقاليدها .

ولكن نقول بفكرة بسيطة لا ضرر فيها على أحد وتحقيق الربح والخير للجميع ذلك بأن ينص في التنظيم الداخلي للنقابة على أنه يجب على المحامي الذي لم يقض في المهنة أكثر من سبع سنوات أن يشترك في مكتب واحد مع اثنين من زملائه على الأقل . وبهذا نخلق فرصة إجبارية على التعاون فلا يلبث الجميع بعد ذلك وبعد أن يجنوا ثمار هذا التعاون أن يتابعوها بمحض اختيارهم ورغبتهم .

التخصص :

امتد التخصص في العصر الحاضر إلى أبعد الحدود وذلك بفضل اتساع المعلومات البشرية والاكتشافات الحديثة فأصبح العلم الواحد متشعباً إلى أفرع كثيرة .

وقد تعددت القوانين وكثرت التشريعات وتنوعت المشاكل وأصبح لكل نوع من هذه المشاكل أسس معينة وقواعد يجب الإلمام بها إلماماً تاماً ولا يمكن للمحامي مهما اتسعت معلوماته وأكثر نشاطه أن يمارس بدقة وعمق دراسة كل أنواع القضايا والإحاطة بفروع العلوم المختلفة التي تمت إلى هذه المنازعات بصلة .

كان المحامي فيما مضى يكتب في دراسة عابرة للقانون المدني وقانون الرافعات وبعض قواعد القانون الجنائي وقل أن تعرض له قضية تجارية .

وكانت قضايا الأحوال الشخصية موزعة على جهات قضائية متعددة ولم يكن المحامون يرغبون في الحضور أمام هذه الجهات القضائية بسبب أنظمتها العتيقة وكان القضاء الإداري غير معروف إلى سنة ١٩٤٦ وهو تاريخ إنشاء مجلس الدولة وكذلك الحال بالنسبة إلى قضايا الضرائب .

وإلى جانب هذا التشريعات العمالية وقضايا التأمين ومخاطر الطيران وخلافه .

فلا بد إذن لكي يمارس المحامي عمله بإنقان وأمانة أن يتخصص في نوع معين يعكف عليه ويتقنه وهذا التخصص أمر مفروغ منه وحاصل فعلاً بحكم الواقع في معظم البلاد الأوروبية وفي أمريكا .

كما أن التخصص واقع أيضاً في بعض البلاد الأوربية بحكم التنظيم الداخلي . ففي إيطاليا يوجد جدول

خاص بالمحاميين المدنيين وجدول آخر خاص بالمحاميين الجنائيين ومن الممكن إدخال نظام التخصص عندنا عن طريق التنظيم الداخلى بحيث يجب على كل محام قضاى فى مهنته أكثر من عشر سنوات أن يطلب تخصصه فى أحد الفروع الآتية :

١ - المدنى والأحوال الشخصية .

٢ - الجنائى .

٣ - التجارى والبحرى والضرائب والإدارى .

بحيث إذا لم يطلب هذا التخصص فيعتبر أنه قد اختار الفرع الأول وإذا وجد فى دائرة محكمة الاستئناف أحد المحامين المتخصصين فى أحد هذه الفروع فيحظر على المحامى غير المتخصص أن يتولى عملاً فى هذا الفرع .

صمائية المحاماة من الرديءاء :

ظهرت فى الأيام الأخيرة ظاهرة غريبة إذ ينتحل البعض صفة المحامى ويباشرو رفع الدعاوى ويترافع فى القضايا وقد يستمر على ذلك بضع سنوات ويكتشف أمره مصادفة . ولا يخفى ما فى ذلك من خطر على حقوق المتقاضين وعبت بالقانون ويجب لمنع هذا أن يتضمن مشروع قانون المحاماة الموحد نصاً بعقاب من ينتحل بغير حق لقب المحامى أو يباشرو عملاً من أعمال المحاماة .

وهناك قوانين كثيرة تنص على ذلك مثل قانون العقوبات الألمانى (المادة ٣٦٠ فقرة ٨) وهى تعاقب على ذلك بالغرامة أو الحبس مدة ستة أسابيع .

وقد ارتفع صوت نقابات المحامين فى فرنسا بالمطالبة بوضع تشريع مماثل لصيانة المحاماة من الدخلاء الأدياء فصدر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٢٤ قانون بتعديل المادة ٢٥٩ من قانون العقوبات بموجبه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين مع جواز النشر عن الحكم « بكل من اتخذ لنفسه لقب مهنة ينظمها القانون دون أن يكون مستوفياً للشروط اللازمة قانوناً لممارستها » .

وأسأل الله التوفيق والسداد .

حول سياستنا العربية^(١)

لأستاذ سعد عفرة

مدير مصلحة الاستعلامات

يمكن القول بأن النهضة العربية المعاصرة تعود إلى منتصف القرن التاسع عشر حيث بدأ انعكاس تفاعل التيارات الفكرية الآتية من الغرب على منطقتنا العربية يحدث في نفوس العرب تحدياً للتراث الفكري العربي والمفاهيم الأصلية المنبثقة من صميم الوطن العربي .

وفي ذلك الحين كان التكوين القومي العربي منسجماً بدرجة متفاوتة ضمن السلطنة العثمانية التي كانت ترتكز إلى الخلافة الدينية كأساس للسيطرة على الوطن العربي .

لذلك ظهرت هذه الانعكاسات كنطلق لتفكير عربي مستقل شكل إلى حد كبير من واقعنا في قومية محدودة العالم يمكن التعبير عنها تختلف في مضمونها وحركاتها عن الفكرة التي ترسبت في أذهان الناس عن القومية من أنها مجموعة انحدرت من أصل واحد وفي هذه الحالة تختلط بفكرة القومية بفكرة العنصرية كما هي الحال في القومية اليهودية وتحديد النازية للقومية الألمانية وسيادة العنصر الألماني .

ولكن وحدة المجموعة التي تجمع العرب على أساس أنهم جماعة واحدة تشعر بشعور واحد وتنطلق نحو مصير واحد وتشابه في ألوان التفكير والاتجاهات قد جعلت المؤرخين يتفقون فيما بينهم على أن المجموعة العربية هي مجموعة واحدة متميزة عن غيرها من المجموعات على أسس واضحة :

- ١ — الوحدة الجغرافية — من طبيعة الأرض والمناخ .
- ٢ — وحدة السكان الذين يعيشون في حركة مستمرة مما يزيد الانصهار بين سكان المنطقة وانتشر العرب من الخليج إلى المحيط ولم تمض إلا فترة قصيرة حتى أصبحت اللغة العربية والتكوين العربي والشعور بالعربية حقيقة واضحة بهرف النظر عن انتشار الإسلام .
- ٣ — اللغة وهي في حد ذاتها ليست عاملاً أساسياً إلا إذا ساندتها عوامل أخرى .
- ٤ — وحدة الكفاح — المعارك ضد التتار والصليبيين والاستعمار التركي والاستعمار الحديث . وهذا الكفاح جعل للقومية العربية الصورة التي عليها في الوقت الحاضر لأنها قامت في وقت ما ضد حكم إسلامي هو الحكم العثماني وضد خليفة المسلمين فكان الكفاح على أساس قومي وليس على أساس ديني .
- ٥ — المصير المشترك والإرادة المشتركة ... وهذه نظرة الناس إلينا كوحدة واحدة ، والإرادة

(١) محاضرة القيت بنادي المحامين في ١٥ أبريل سنة ١٩٦٠ .

المشاركة في أننا قررنا أن نسجل على أنفسنا أننا عرب وناضل كعرب في سبيل مستقبل موحد مشترك تكفي في حد ذاتها لتكون قوميتنا حتى لو انعدمت كل العوامل الأخرى أو ضعفت .

إن التطور التاريخي للقومية يتحقق تحققاً كاملاً إذا انطبقت على مفهوم الدولة وأصبح المجموع كلاً لا يتجزأ وتظل فكرة القومية العربية فكرة ثورية لأنها تلغي الحواجز والحدود بين الأقطار العربية وتتطلع إلى مستقبل واحد للمجتمع واحد .

والقومية العربية فكرة ثورية بحكم أنها لشعب واحد في وطن واحد تنتابه التجزئة ويحتل الأجانب أجزاء منه ويحكمون بعض نواحيه .. وعلى ذلك يكون الكفاح الثوري هو .. الوحدة .. والتحرر ..

بهذا المفهوم ناضل العرب في سبيل تحرير أوطانهم وتطلعوا إلى وحدتها وقامت انتفاضات وحدثت انتكاسات في الوطن العربي وما بين هذا وذاك ..

التطلع إلى الجمهورية العربية المتحدة :

قامت ثورة ١٩٥٢ والتفت العرب جميعاً إليها باعتبار أنها محاولة جديدة من المحاولات التي تهمهم لأنها قامت في بلد عربي ، فالشعب كان يتبع كل ثورة أو انقلاب وفي كل مرة يتنفس الشعب العربي أن هذه الثورة ستحرره وتوحده ولكن الشعب العربي كثيراً ما كان يخيب أمله في هذه القيادات لانحرافها أو لفشلها بعد أن خدعها الاستعمار .

ولكن العرب بدأوا ينظرون إلى ثورة ١٩٥٢ على أنها ثورتهم بعد أن وجدوا أنها تسير في اتجاههم وتعبر عن إرادتهم وبسرعة حدثت عملية نفسية ضخمة والتفت الشعب العربي حول قيادة الثورية العربية ودخل معها معاركها باعتبار أن أصبحت له قيادة واحدة .

ثم انطلقت القيادة تحرر ولا تسام وكما زاد الكفاح وزاد الصمود في وجه المستعمر كلما تمسك الشعب العربي بقيادته ومع حركة التحرر كانت حركة البناء وبدأت القومية العربية تأخذ مفهوماً اقتصادياً واجتماعياً وليس مفهوماً سياسياً فحسب وأكد تأميم قناة السويس هذا المفهوم فاكتملت عناصر الكفاح وقاتل العرب في جميع أجزاء الوطن العربي — معركة بور سعيد — لأنهم اعتبروا أن الخطر يهدد قيادتهم والقاعدة التي يستندون إليها ولم ينظروا لما يحل بهم ولم يفكروا في هل تنتهي المعركة بالنصر أو الهزيمة فتباورت آماني التوحيد والاندماج في معركة التحرر وخرج العالم العربي من معركة بور سعيد بقيادة ثورية للوحدة والتحرر وبناء المجتمع العربي .

وأصبحنا لا نؤمن بأن تحقيق حرية العرب ووحدتهم هدف أساسي فحسب ، بل نؤمن كذلك بأنه لا حياة لنا بدونه فكانت الوحدة بين مصر وسورية وخرجت الجمهورية العربية المتحدة كواقع ثوري للقومية العربية وكانت هذا هو الإطار الذي يجب أن نقيس به جميع الأحداث التي تبرز في منطقتنا .. وحق لو تعمقنا في غور دوافعنا الكامنة ، فإننا نلنس أن هذا الذي يربطنا ليس هو وحدة الأماني القومية فحسب بل هو الصالح المشترك للفرد والمجموع فإن النوازع والآمال والإيرادات التي

تكن في طوايا النفس العربية وتسيطر عليها تشكل من مفهوم القومية العربية قوة ديناميكية إبعادها الوحدة والتحرر والبناء الشامل .

وقد يحدد أى تخطيط نظرى شكل هذه القوى ولكن تجسدها الهائى يأتى عبر الأيام خلال تجاربها وأعمالها ومحاولاتها لكى تصبغ شخصيتها بنفسها وتحقق أهدافها .

ولم تقف التيارات الخارجية موقف المتفرج من هذا التجسيد وتدخلت لتتصارع مع هذا التكوين العربى الجبار واستخدمت الأساليب التى برز منها بصفة خاصة المحاولات المتتالية للقضاء على القومية العربية أو تشويهها :

- ١ — بمحاولة خلق زعامات أوغرت صدرها بالمنافسة للقيادة الطبيعية التى وثق فيها العرب .
- ٢ — تفتيت القومية العربية عن طريق إثارة النزعات العشوية كالافريقية والفينيقية والكردية والبربرية والفرعونية وإثارة النزعات الطائفية .
- ٣ — فصل المغرب العربى عن المشرق العربى بالدعوة إلى اتحاد شمالى افريقيا .
- ٤ — تقطيع المشرق العربى بإحياء فكرة الهلال الحبيب .
- ٥ — إذابة التباور العربى فى كتلة إسلامية ضخمة بها كثير من الدول المنحازة مما يقللنا بصفة آلية إلى أحد المعسكرين .

فى هذا الإطار أيضاً عمل المستعمر واستخدم وسائل العزل وتقطيع أجزاء الوطن العربى وخلق العداوات المفتعلة مع القيادة مبرراً للبطش بالعرب فى داخل أجزاء الوطن . وفى كل عدوان يتهمون الجمهورية العربية المتحدة بالتدخل فى الشؤون الداخلية لهم وأخذوا من أسطورة التدخل الممجوجة ستاراً لارتكاب أشد الفظائع ضد الشعب العربى الذى آمن بالحرية والتوحيد ثم حاولوا تفتيت القومية العربية عن طريق ضرب النواة بمحاولات فصل مصر عن سورية .

سياستنا العالمية فى ضوء موقفنا العربى :

إن الممارك التى خاضتها القومية العربية أثبتت على طول المدى سياستنا العالمية :

- ١ — فكرة الحياد الإيجابى وعدم الانحياز — خلقت إسرائيل وكنا منحازين للغرب — وقرار مرور السفن الإسرائيلية عام ١٩٥١ لم تستخدم فيه روسيا الفيتو لأننا كنا منحازين إلى الغرب .
- ٢ — مساندة الشعوب لنيل استقلالها وإنهاء سياسة القوة وحق الشعوب فى تقرير مصيرها وقد أصبحت القومية العربية نموذجاً لمعارك التحرر فى القارة الإفريقية .
- ٣ — العمل من أجل السلام ولصالح البشرية ونزع السلاح وتحريم الأسلحة الذرية .

شكل المجتمع العربى :

- ١ — لاشك أن تثبيت سياستنا فى مواجهة العالم قد مكن من تكتيل رأى العام فى الداخل على أهداف واضحة لا خلاف عليها وانبثق على ذلك أن توحدت الجهة الداخلية فى نظام يضم الشعب كله ، فى اتحاد قومى هو :

(١) تفسير داخلي لسياسة الحياد الإيجابي في الخارج :

١ — الانحياز في نهاية الصراع .

٢ — التحويل الحزبي وأثره .

٣ — الاستعمار يحدد نفسه بوساطة تنازلات جزئية للطبقة الحاكمة .

(ب) تعبير عن نبذنا للفرقة الحزبية التي كانت تسودنا فيما مضى — ان التشكيلات الحزبية في فلسطين والتي ظهرت عام ١٩٣٢ — ١٩٣٩ والخلافات التي كانت بينها ألهمهم عن محاربة الصهيونية والاستعمارية .

(ج) توضيح بأن مجتمعنا يتم بناؤه عن تعاون الطبقات لا عن طريق صراعاتها وتغليب مصالح كل على الأخرى .

٢ — كما أن الاتحاد القومي باعتباره تكتيلاً للجهود في المجال الاقتصادي والاجتماعي . يمكننا من توفير التنظيمات الاقتصادية التي :

(١) تكفل لكل فرد :

١ — العمل باعتباره منتجا .

٢ — وكفاية الحاجة باعتباره مستهلكا .

(ب) كما تمكن من رفع مستوى المعيشة عن طريق :

١ — كفالة توزيع الثروة والأعباء توزيعاً عادلاً على قدر الإمكان .

٢ — زيادة الثروة الموزعة عن طريق تحرير القوى الانتاجية واستثمارها ويكون دور الدولة في ميدان الانتاج والتوزيع من أجل زيادة الانتاج هو :

أولاً — التخطيط الاقتصادي الشامل لوسائل الانتاج .

ثانياً — تشترك الدولة مع رأس المال الخاص من أجل زيادة الانتاج الزراعي والانتاج الصناعي كما تتدخل الدولة لإيجاد عمل لكل فرد ، وبذلك يمكن توجيه رأس المال الوطني لخدمة الشعب .

ثالثاً — تدخل الدولة منتجة في الصناعات الكبرى التي يحجم رأس المال الخاص عن الاشتراك فيها كما تدخل الدولة برأس مالها في ميادين الانتاج التي ترى تشجيع رأس المال الخاص على العمل فيها حيث يدخل رأس المال الخاص هذه الميادين بعد أن وثق من صلاحيتها بدخول الدولة فيها .

رابعاً — تشجيع الدولة رؤوس الأموال الصغيرة على التعاون وتنظيم لها الاستثمارات .

أما في مجال التوزيع فتشجع الدولة التعاون بغرض التخلص من الاستغلال بذلك تتحقق الاشتراكية التي من أهدافها الرئيسية سيادة العدالة بين المواطنين . . وهكذا تتحقق الأهداف الإنسانية في بناء مجتمعنا العربي من العناية بحالة الفرد المادية وكيانه المعنوي وشعوره بالحرية والأمن والطمأنينة والحيولة دون الأضرار به ورفع التعسف الصارخ عنه وانتفاذه من الظن والخوف من المستقبل المجهول والمرض والبطالة وتأمين شيخوخته .

هكذا تكون أبعاد القومية العربية كما يجب أن ينظر إليها الرأي العام العالمي :

بعد هو الوحدة والتحرر . .

وآخر هو الاتحاد القومي . .

وثالث هو مجتمع اشتراكي تعاوني . .

ذكريات في المحاماة^(١)

للاستاذ محمد أمين عامر المحامى

كنت منذ الصبا مولعاً بالمحاماة . وكنت أعلم أن الواجب على الراغب فيها أن يستعد لها فيعمل على تقويم اللسان وإجادة البيان وإقامة البرهان . فكنت أكثر من القراءة وأستظهر الشعر والنثر وأمارس الخطابة والارتجال وأعد العدة لاستقبال دراسة القانون .

التحقت بمدرسة الحقوق عام ١٩٢٤ وتخرجت فيها عام ١٩٢٧ واندرج إسمى بجدول المحامين من ذلك الحين وظللت بذلك حول ثلاثة وثلاثين عاماً مؤمناً بالمحاماة مخلصاً لها لأنها كما كان إحساسى بها دائماً مهنة النضال والحرية والاستقلال . ولا أدعى غير الواقع إذا قلت إنها مهنة شاقة للغاية وأن صعوبات شتى ومتناقضات حمة صادفتنى أثناء ذلك الزمن الطويل .

تقلب في اليسر والعسر والفرج والضيق وذقت الراحة والتعب . وأحسست الرضا والغضب وكنت أصبر وأصابر معتقداً أن دوام الحال من المحال وأن الله جلت قدرته جعل لكل آفة ضدها ليستقيم ملكه ويتم أمره .

خلف لى الماضى ذكريات لا تنسى أشرف بسرد بعضها عليكم راجياً أن تكون ذات نفع وفائدة .
المحاماة — أيها السادة الزملاء ككل نشاط حيوى لا بد للنجاح فيها من توافر ثلاثة عناصر — الاعتماد — الاجتهاد — الاستعداد .

والاعتماد المعنى هنا الإيمان بالله والاعتماد عليه وهذا هو الجانب المعنوى القوى الذى يخلق فى المحامى الشجاعة والقوة والإقدام ويتردد عن النفس وساوس الضيق والقلق التى تنتابها تبعاً للتفكير فى وسائل العيش وأثقال الحياة .

« ومن يتوكل على الله فهو حسبه » .

« ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب » .

وفى الحديث الشريف .

« لو توكلتم على الله حق توكله لرزقكم كما يرزق الطير تغدو خفاصاً وتروح بطاناً » .

« واطلبوا الرزق فى عزة ونفس فإن الأرزاق على الله » .

هذا هو الجانب المعنوى كما قدمنا وهو معتصم بروحى يقوى العزائم ويثبت الأقدام .

ومن مزايا هذا الجانب أيضاً أن يلتزمه الرضى بالقدر ونقض الصدر من الغل والحسد

وما أجلبها من نعم .

ولا يفوتنى فى هذا المقام أن أذكر واقعة كان تصرفى فيها مطابقاً لما قدمت وكانت النتيجة أبدع

وأبرع ما ينتهى إليه تصرف سليم .

تلك هى الواقعة .

(١) محاضرة القيت بنادى المحامين فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ .

تقدم أحد زملاء إلى مالك العمارة التي كان بها مكتبي طالباً استئجار شقة خالية أمامي مباشرة فرفض المالك بزعم أنني ربما أضيق بهذا التصرف أو لا أرضى عنه فأفهمه الزميل أن الاستئجار لسكناء فقبل المالك التأجير له وتعاقد معه على هذا الأساس .

وفي اليوم التالي شاهد المالك لافتة معلقة على باب العمارة تشير إلى وجود مكتب الزميل بها فغضب لذلك كثيراً ، وحضر لي على الفور معتذراً شارحاً ظروف التأجير مقدماً العقد لاطلاعي عليه ورفع دعوى بإخلاء زميلي لمخالفته شرائطه فشكرته وهدأته وأفهمته أنني لا أتأثر إطلاقاً بشيء مما ظن بل بالعكس أنني أرحب بوجود زميلي أمامي إيماناً بأن الله هو الرزاق ذو القوة المتين وأن الرزق تحت نزاحم الأقدام كما يقولون .

وهكذا سلمنا نحن الثلاثة مما قد كان يحدث نتيجة لفهم المسألة فهماً غير سائق ولا سليم .

والإيمان يقتضى الاستقامة وهى طريق الفلاح والعيش الرغيد .

قال الله تعالى :

« وان لو استقاموا على الطريقة لأسقيناهم ماء غدقا » .

وظاهر أن التوكل غير التواكل ولذلك يجب على المحامى أن يثق بنفسه ويعتمد عليها .

وبهذه المناسبة أعود إلى الضجة القائمة حول زيادة العدد فأقول إن الكلام حول الحاضر والمستقبل والتفكير فى قفل أبواب الجدول يذكرنا بالكلام حول تحديد النسل ؛ يكثر فيه الجدل ويعز معه الحل .

نادى أستاذنا وزميلنا الأستاذ صليب سامى بقفل الجدول فى سنة ١٩٢٦ فقامت القيامة ولم يقبل الاقتراح . وظل الباب مفتوحاً من ذلك الحين للآن .

وقد تخرج آلاف المحامين ونبغ منهم كثيرون ووصل بعضهم إلى كراسى الوزارة وكانوا مضرب المثل فى الحزم والعزم والصرامة . فكيف تكون الحال لو حرمت الحمامة من هؤلاء الأفاضل النجباء العباقر .

لقد ظل الجدول مفتوحاً لا يستقبل الخريجين فحسب بل اتسع صدره لقبول من بلغوا سن التقاعد ؛ وقالت عنهم قوانين الدولة إنهم لم يعمدوا قادرين على تحمل أعباء الوظائف ، ومن خرجوا أو أخرجوا من وظائفهم ومن حصلوا على أجازة الحقوق أثناء تأدية أعمالهم .

العنصر الثانى وهو الاجتهاد .

هذا العنصر هو الجانب المادى وهو واسع المدى متعدد الأطراف — فهو وادى الحمامة الفسيح الذى يضل فيه من لم يستعمله . وهو السلاح لكسب المعركة أى معركة الكفاح . . يتطلب اللغة من نحو ونصاحسة وسرعة الحاطر والارتجال والإلقاء والتمثيل والتبحر فى القوانين ومراجعتها باستمرار .

النحو — لازم وأذكر أن أحد زملاء القدامى سمع محامياً حديثاً يترافع فما أن رآنى إلا وسألتنى أتعرف من المحامى المترافع فقلت لا — فقال إنه المتر الحانة . ويفخر الشاعر بأنه غير لحان حيث يقول :

أني وإن كنت أثوابي ملففة

ليست بنج ولا منسوج كستان

فان في الحجد هما لي ومن لغتي

فصاحة ولساني غير لحان

البيان — ضعف المستوى بتقارير المسؤولين كما أشار السيد / النقيب الى ذلك ومن عجب أن يعارض السيد / الأستاذ عثمان خليل في هذا ويقول إن من حصلوا على درجات جيد وجيد جداً لا يقولون عمن سبقوهم مع أن الموضوع لا يعنى القانون وإنما يتعلق باللغة .

سرعة الخاطر — وهذه ألزم ما يلزم للمحامى . .

لما تخرجت كنت أحضر الجلسات لأقتبس ممن سبقوني فوجدت إحدى قاعات محكمة الاستئناف مكتظة بالنظارة فدخلتها وسرت وسط الزحام إلى أن بلغت الصف الأمامي ووقفت إلى جانب المحامى المترافع لأتلم منه كيف أثرافع وأودى الواجب وبينما هو يترافع إذا بكاتب الجلسة يقول ليس للأستاذ توكيل فسأله الرئيس عن توكيله فتطاع لكاتبه وكان بأذى القاعة مستفسراً فأشار اليه الكاتب إشارة فهم منها أن التوكيل مودع في ملف الدعوى ؟ فقال إن التوكيل مودع وأرجو الكاتب البحث عنه — وأثناء البحث وصل الكاتب إلى المحامى وقال له إن التوكيل بملفنا نحن فقال له اسكت . . وتظاهر بأنه ينتظر بحث الكاتب عن التوكيل وسأله هل وجدته ... ؟ فقال لا فقال له خذ توكيلاً ثانياً وأرجو المحافظة عليه ... فقال الرئيس لكاتب الجلسة ... حافظوا على التوكيلات .

ومن هذه الأمثلة رفعت دعوى استرداد عدد من جمال حجز عليها وفاء لدين على صاحبها . . فحضر شهود المسترد وآخرون للحاجز . . وشهد فريق المسترد بما يخالف شهادة فريق الحاجز بعد أن أقسم الجميع اليمين على قول الحق .

واحتار القاضى فطر له أن يؤجل الدعوى أسبوعاً مع حضور الشهود ... وجميع الخصوم ومنهم المدين ... فلما كان يوم الجلسة .. وحضر الخصوم بما فيهم المدين أعاد الشهود شهاداتهم على النحو الأول وأذنت لهم المحكمة بالانصراف وما أن قاربوا الباب حتى نادى القاضى بصوت مرتفع يا جمال فالتفت المدين فاستدعاهم أجمعين وأثبتت هذه الملاحظة وقال لشهود المسترد ما قولكم في أن القانون يعفيكم من شهادة الزور إن أنتم عدلتم عنها فهل أنتم متمسكون بها .. فقالوا لا وقد شهدنا زوراً .. فأثبت ذلك وقضى برفض الدعوى .

وقد قابلت المرحوم القاضى وقلت له كيف نبتت هذه الفسكرة لديك فقال من الاطلاع . فقد قرأت مرة أن شخصين شريكين في مال دفناه بمكان بعيد تحت شجرة وتعاهدا على ألا يستخرجه أحدهما دون الآخر ، بل لا بد أن يكونا حاضرين ويستخرجاه . فعن لأحدهما أن يذهب إلى المكان ويستخرج المال وحده . . ولما ذهب صاحبه وبحث عن المال لم يجده فرفع أمره للقاضى فاستدعى الآخر وسأله فأنكر كل علاقة بصاحبه أو المال أو المكان المزعوم وجوده به . فندب القاضى من يصاحب المدعى إلى المكان الذى يرشده عنه ويبحث معه عن المال ربما يجده . . وانصرف القاضى عن المدعى عليه بنظر الدعاوى الأخرى .

وبعد زمن قال القاضى المدعى عليه ما لصاحبك قد غاب هذه المدة الطويلة فما كان منه إلا أن قال المسافة من هنا للشجرة بعيدة والزمن لا يكفيه للذهاب والإياب فأحضره وأعاد مناقشته وأقر بأخذ المال والزمة بإحضاره واقتسامه .

كان المرحوم محمد أبو شادى محامياً عظيماً وكانت تروى عنه روايات تدل على حدة الذكاء وسرعة الحائط . . وقد حضرته شخصياً فى حفل سياسى أقامه حزب الأحرار الدستوريين الذى كان المرحوم ينتمى إليه وكان حزبه معارضاً لحزب الوفد فى ذلك الوقت وكان المرحوم يشرب كثيراً فوقف خطيباً . . فاستهل خطبته بقول اللهم افضحنا ولا تسترنا . . فأمسك الجالس جواره بملابسه يريد إجلاسـه فأعاد عبارته : اللهم افضحنا ولا تسترنا . . فصعد جاره إلى المنصة ليقصيه عنها فإذا هو يقول بصوت ضخم مرتفع اللهم افضحنا ولا تسترنا ليتبين الحبيث من الطيب . . فدوى الحفل بالهتاف . . والتصفيق زمناً طويلاً .

وروى لى أحد أقاربه أنه كان يحمل مشا كل قريته . فقد ظنت أسرة أن عدداً من أسر مختلفة اتفقوا على إتلاف زراعتها وكادت تنشب فتنة فى القرية — فجمع المشقة فيهم وأوقفهم وجعل فى مكان معين حمراً أسود وقال لهم ليمسك كل منكم بذيل الحمار ويضغط بكامل قوته عليه فإذا نهق أثناء ضغط أحدكم عليه فإنه يكون الجانى فذهبوا إليه واحداً واحداً وعادوا فشم يد كل منهم فما لبث أن أخرج الجانى وكيف كان ذلك . . . أنه وضع خرقة سوداء مبللة بالجواز فتلوثت أيدي الأبرياء الذين أمسكوا بذيل الحمار وضغطوا عليه بالجواز — أما الجانى فإنه خشى من نهيق الحمار فلم يمس الذيل ولم تبدل يده بالجواز فلا رائحة له .

والاجتهاد — يستدعى مراجعة القوانين دائماً أبدأ حتى يلم المحامى بكل تعديل أو إضافة أو تشريع جديد ، كما يجب متابعة المبادئ التى تصدر عن القضاء العالى للإلمام بها وفهم مراميها ومعرفة كيفية تطبيقها .

ومن الخطأ البين الاكتفاء بما هو عالق فى الذهن من نصوص وقواعد إذ أنه بطبيعة قليلة قابل للنسيان رغم ما قد يكون فيه من نقص أو خطأ أو قصور ، وأنى أقدم بعض أمثلة عملية على صحة ما أقول :

١ — قدم لى موكل تنبيهاً بنزع ملكية عقاره وطلب منى أن أقدم عليه اعتراضاً فسألته عن الدين فاعترف به وراجعت التنبيه فوجدته صحيحاً — طبقاً لما هو ثابت فى ذهنى — ولكننى وقد تعودت ألا أفق إلا بعد المراجعة والتحقيق والتطبيق استمهلت يوماً يعود بعده لأفضى إليه برأى . وخلال تلك المهلة عدت إلى القانون وراجعته فوقفت منه على شيء لم أكن أعرفه ولا أظن الكثيرين يعرفونه حتى هذه اللحظة . وجدت أن القانون يستوجب فى الفقرة الأولى من المادة ٦١٠ من قانون المرافعات أن تشتمل ورقة التنبيه على تاريخ إعلان السند التنفيذى ، ونص فى الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة على أنه إذا لم تشتمل ورقة التنبيه على البيانات الواردة بالفقرة الأولى كانت باطلة .

فعدت لمراجعة التنبيه فى الحال وأنا موقن أنه لم يشتمل على تاريخ إعلان الحكم اكتفاءً بالثابت فى الأذهان وليس منه الإعلان واكتفاءً بأن الحكم ذاته مقدم وأنه نهائى ، وقد صدقت نبوءتى فقد

خلا التنبيه من ذكر تاريخ إعلان السند التنفيذي فهو لذلك باطل طبقاً لأحكام القانون .

ولما عاد الموكل إلى أفهمته أنه يمكن الاعتراض على التنبيه فأسند إلى هذا العمل ، وقدمت الاعتراض مستنداً إلى ما قدمت ، فرفضت محكمة أول درجة الاعتراض على أساس أن السند التنفيذي نفسه مقدم وإعلانه عليه . ولعل المحكمة اعتمدت في قضائها على المعلومات القاعة (العامة) في ذهنها كما فعل محرر التنبيه تماماً .

استأنفت الحكم ، فألغت محكمة الاستئناف الحكم وقضت لصالح موكلتي ببطلان ورقة التنبيه مقررّة أنه ما دام القانون قد تطلب إيراد بيان في ورقة التنبيه وأوجب البطلان جزاء إغفالها فإنها تكون باطلة حتماً إن لم يرد بها هذا البيان ، والخطورة في هذه الحالة أن موكلتي كان قد باع العين بعد اتخاذ إجراءات نزع الملكية عليها وتسجيل تنبيه نزع الملكية فلما أبطل التنبيه سقطت التسجيلات وأصبح المشتري صاحب المبيع ولم يعد للمدين مال يمكن التنفيذ عليه . وبقدر ما أصاب المشتري من نفع أصيب الدائن بالضرر . ومعظم النار من مستصغر الشرر .

وهكذا ترون أن المهمة جسيمة وشاقة وجزاؤها عند الله وحده .

وهذا الاجتهاد لا يفيد المجتهد في تحضير قضاياها فحسب بل هو طريق اليقين والقوة التي تقف في وجوه المعتدين .

وإليكم مثلاً أقول :

جاءني صديق يحمل معه صحيفة دعوى معلنة إليه وآخرين من بنك مصر يطلب إلزامهم متضامنين بمبلغ ٢٠٠٠ ج ، وقد كان ذلك الصديق يملك مائة فدان لا حقوق للغير عليها وكان باقي المدعى عليهم لا يملكون شيئاً فتأكد أنه بمجرد صدور الحكم لبنك مصر عليهم فسيكون التنفيذ على أطيانه وربما كان ثمنها لا يكفي الدين وملحقاته في ذلك الزمن لأننا كنا في أعقاب أزمة سنة ١٩٣٠ وهبط ثمن الفدان في ذلك الحين إلى ثلاثين جنيهاً فقط — لا أعاد الله مثل تلك الأزمة .

كان ذلك الصديق يناوئني صحيفة الدعوى وهو يبكي فأخذتني الشفقة عليه وأحسست بالإشفاق من المسؤولية وطلبت منه أن يلجأ إلى أحد كبار المحامين لأنني لم أكن قد جاوزت الأربع سنين في المحاماة ، فما كان منه إلا أن قال بصوت عالٍ لن يحس غيرك أحساسك بألمي ولن أذهب إلى محام آخر مهما تكن النتيجة . فقبلت الوقوف إلى جانبه وبذل أقصى غاية الجهد في العمل تاركاً إلى الله جلت قدرته تحقيق الأمل .

ثم ناقشته في وقائع الدعوى فقال : أنشئت بقرينتنا جمعية زراعية وأعتمد لها بنك مصر قرضاً بمبلغ ألفي جنيه بضمان وتضامن الأعضاء المؤسسين وأنا منهم ، وقد استولى باقي الأعضاء على هذه المبالغ وأنفقوها في شئونهم وقد استحصلت للجمعية على أحكام بهذه المبالغ عليهم واستصدرت أوامر بالاختصاص على أملاكهم المتفرقة فهاهم ذلك واجتمعوا وقرروا فصلي من لجنة المراقبة التي من وظيفتها الاستحصال على الأحكام وتنفيذها وتقديموا بشكوى للنيابة العمومية مؤداها أنني ممتنع عن تسليمهم الأحكام التي للجمعية مع انتهاء صفتي في الاحتفاظ بها بعد فصلي ، وقد استدعتني النيابة وأمهلتني

أسبوعاً لأجمع الأحكام والمستندات وأقدمها وإلا أجرت التحقيقات وأتخذت الإجراءات ، كما حرصوا بنك مصر على رفع دعوى المبلغ وأطيان المصو المفصول ضامنة للوفاء .

حرت والله في معرفة الإجراء الذي أُلجأ إليه لإنقاذ صديقي . اتجهت إلى الله وسألته الهدايا والتوفيق وجاءتني فكرة هي أن صديقي يعتبر كفيلاً للجمعية المدينة للبنك إذ أن الاعتماد يصرف لها باسمها والأعضاء المؤسسون ضمان — كفلاء .

وما المانع من أن نعود إلى أحكام الكفالة في القانون قد تبين منها ما ليس يحضرنا أو ما هو غائب عن الأذهان .

نحن نعرف أن الكفيل المتضامن مسئول عن وفاء الدين كما نعرف (سطحياً) أن الكفيل لا يستطيع الرجوع على الدين إلا إذا قام بوفاء الدين عنه .

تحيات ألا جدوى من الرجوع إلى أحكام الكفالة طبقاً للثابت في الأذهان ولكنني آثرت الأخذ بمبدأي وهو معاودة تلاوة النصوص وما أن عدت إلى أحكام الكفالة حتى صادفت نصاً لم أكن أعرفه ولا أغالى أن قات إن كثيرين غيري لم يكونوا عالمين بذلك . هو نص المادة ٥٠٣ من القانون المدني القديم .

« للكفيل الحق في مطالبة الدين عند حلول أجل الدين ولو أجل رب الدين المدين أجلاً جديداً ولم يبرء الكفيل من الكفالة ... »

إذن لصديقي أن يطالب الجمعية بالمبلغ بمجرد حلوله ولا يمنعه من المطالبة عدم دفعه الدين .. عال جداً ..

إذن — صديقي دائن للجمعية وللدائن الحق في أن يحجز لدى الغير أو لديه على ما يكون للجمعية . وإذن — نستصدر أمراً بالحجز لدى صديقي على الأحكام والمستندات التي للجمعية ضماناً لما يداينها به .

صدر الأمر فعلاً وأعان به وقدمه للنيابة فأمرت بحفظ شكوى الجمعية المدنية الموضوع . وبهذا نجحنا في دفع الاتهام وتفرغنا للرد على دعوى البنك .

رفعنا دعوى على الجمعية بالمبلغ الذي يطالبنا به بنك مصر آمليين أن يمكن تنفيذه وسداده إلى البنك قبل انتهائه من إجراءاته ضدنا .

ولما جئنا أول جلسة وجه رئيس الدائرة لوماً شديداً على رفع هذه الدعوى فأدركت أنه لم يطلع على صحيفتها واكتفى بالإشارة الواردة بالمحضر — كفيل يرجع على المدين قبل سداد الدين . وأنه مكتنف بالعالق في ذهنه من قواعد ناقصة . فقلت له على الفور يجب أن تفرق بين ما يعرفه الناس عموماً وما يعرفه رجال القانون من أحكام في مادة الكفالة والله أن الصحيفة حوت من المراجع والمبادئ ما كان يغني عن الكلام واللام فعاد إليها واطلع عليها وأخذ بها شاكراً معذراً .

وقد سعى بعض الأعضاء إلى تنازل البنك عن مقاضاة موكله وبذلك ربح الموقف واطمأن إلى

أملاكه وإن لم يقيم — رحمه الله — بالواجب نحوى حق من الناحية المعنوية على الأقل .
إن الله لا يضيع أجر من أحسن عملاً .

قضية ثالثة :

رفعت دعوى على موكلى بسند إذنى قيمته ١٥٠ جنيها وعلمت منه أنه لم يأخذ المبلغ كما جاء بسبب السند (والقيحة وصلتنى نقداً) وإنما جزء من ثمن أطيان اشتراها لم يمكنه وضع اليد عليها ويوم الجلسة طلبت رفض الدعوى على الأساس السابق فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن المبلغ جزء من ثمن أطيان لم يمكن استلمها وقد تنفذ الحكم وثبت للمحكمة صحة دفاع موكلى المدعى عليه فرفضت برفض الدعوى .

استأنف الدائن الحكم ويوم الجلسة نودى على القضية فحضر المستأنف ومعه محاميه . وحضرت فما كان من رئيس الدائرة إلا أن قال لى كيف تضحك على قاضى محكمة أول درجة وتجعله يحيل الدعوى إلى التحقيق ليثبت بالبينة صورية السند فى حين أنه لا يمكن إثبات الصورية فى حالتنا بين العاقلين إلا بالكتابة .

ولكننى وقد أخذت نفسى بوجوب مراجعة النصوص ، والتكهن بما عساه قد يدفع به خصمى للاستعداد له وتحضير الرد عليه ، قلت له على الفور : إن الذى تقوله المحكمة هو الأصل ولكن هناك مبدأ الثبوت بالكتابة وحكمه هو :

« يجوز الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة » .

« وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة » .

فقال السيد رئيس الدائرة على الفور : وأين إذن مبدأ الثبوت بالكتابة . . . فقلت : عقد البيع المقدم منا والصادر من المستأنف الدائن لنا وتاريخه تاريخ السند ومحرره وشهوده هم نفس محرر وشهود السند فى نفس المجلس وأكث من ذلك كله أن المبلغ الوارد بعقد البيع والمنصوص على أن المشتري دفعه من الثمن هو مبلغ ١٥٠ جنية قيحة السند . فما كان منه إلا أن قال الحكم آخر الجلسة . . . وقضى بالتأييد — ولولا استعدادى لنصاع الحكم الأول ولألزم موكلى بمبلغ لم يستلمه ولم يلتزم به .

ولقد كان الاجتهاد أثر محمود فى قضايا كثيرة منها قضية القنابل سنة ١٩٣١ وقضية مقتل أمين عثمان سنة ١٩٤٦ ، وقضية تخلف عنها نزاع بينى وبين الوكلاء على الأتعاب اقضى وقتاً ومجهوداً ودفاعاً فى قضايا بلغت العشرة — ولذلك كتبت عن تلك القضية وما تفرع منها قصة طويلة أسميتها قصتى أو قضيتى ، وسأذكر ذلك بالتفصيل إن شاء الله فى مجلة دنيا القانون .

والاجتهاد يقتضى دراسة مختلف القوانين وما يتصل بها أو يلزم لها .

وأنى لأذكر هنا بالشكر والفخر زميلاً لى كان يقضى مدة التمرين بمكتبى جاء يوماً وقال إننى أريد أن تمنحنى إجازة مدتها أسبوعان فضحكت وقلت له فىم هذا الطلب وأنت حر فى الحىء أو الغياب

فقل إننى هنا تحت التمرين وأنت مسئول وأنا أعرض الطلب مسيئاً فإن رأيت وجاهته أجبتة وإلا فلا . قلت ولم تطلب أجازة فقال إن بعض المسؤولين يظنون أن الحقوقيين لا يصلحون لشغل وظائف الضرائب صلاحية خريجي التجارة لها وأننى أريد أن أبدد هذا الظن وأثبت أن الحقوقيين لا يقلون عنهم شأنًا في هذا الصدد إن لم يزيدوا . فأكبرت فيه هذه الهمة والعزيمة وتمنيت له بلوغ الأمل .

ولقد أجرت مصلحة الضرائب مسابقة تقدم زميلي لها ومعظم الباقين من خريجي التجارة فكانت الآية الكبرى أسفرت النتيجة عن فوز الزميل ونيله المرتبة الأولى ومنحه جائزة التفوق وقدرها خمسون جنيهًا مصرياً . وقد هنأته وأثنت عليه وإن كنت متأكداً من فوزه لأن من سار على الدرب وصل لا سيما إذا كان كزميلي رجل علم وعمل .

لقد أخذ رأي أيعمل في الضرائب أم النيابة فاخترت له الأخيرة فالتحق بها ورقى قاضياً ، وكان ممن يشار إليهم بالبنان وهو الآن محام عظيم قواه الله وفتح في وجهه أبواب الخير والسعادة .

وأذكر أن جاءني يوماً بمثل كبير لم أكن أعرفه ، وقال إنه موفد من قبل أحد الزملاء وله عندي حاجة فقلت له وما هي . . فقال أنت تعلم إن الحكومة أنشأت معهداً للتمثيل أسمته معهد التمثيل الحكومي ، وقد أنشأت أنا معهداً على غرارهِ أسميته معهد التمثيل الأهلى — ويقوم بتدريس مادة الأدب التمثيلي في المعهد الحكومي الأستاذ الدكتور طه حسين ، وقد وقع الاختيار عليك لتقوم بتدريس هذه المادة في معهدنا .

ولا أكتفكم الحق أيها الزملاء أننى خشيت مغبة التصرف على أى وجه — إن قلت لا أستطيع فقد لزمى الحزى ، وإن قلت أستطيع فلم بلغت الشطط أو لزمى بذل الجهد للقيام بهذا الواجب الثقيل .

ولكن لم لا أقبل وأحاول معرفة شئ عن هذه المادة للعلم بها والاستفادة منها لا سيما أن لها بعملى اتصالاً وثيقاً . فما كان منى إلا أن قبلت ورأيت أنه يتהלلك .

أخذت أبحث عن المراجع في هذه المادة فوجدت أن أهمها ما كتبه عميد الأدب الدكتور طه حسين فراجعته وجزأته وحاضرت به طلابي بطريقة أعجبتهم وخرجت من هذا المأزق بفوائد عظمت لى ولهم .

أما الاستعداد وهو العنصر الثالث والأخير فيقتضى الرغبة في المحاماة والعمل لها والتفانى فيها ، شأن الحب الصادق يضحى بأعلى ما يملك في سبيل مرضاة حبيبه — وهذا لا يكون إلا لمن تعشق المحاماة وأنجذب إليها بحواسه . . ووجدانه .

أعرف زميلاً عبقرياً أرغم على الالتحاق بمدرسة الحقوق وهو كاره ، وبالرغم من ذلك فقد نال أجازة الحقوق بتفوق ولكنه لم يعمل محامياً إطلاقاً وسألته عن ذلك فقال إنه كان راغباً في أن يكون طبيباً ، ولكن والده أراد له غير ما يريد هو لنفسه ولذلك عمل لنيل الدكتوراه في أمر يتصل

بالصحة والقانون معاً ، وقد نال ما تمنى وأصبح يطلق عليه لقب دكتور ويشار إليه بالبنان وأصبح مثلاً كاملاً للكفاح والنجاح .

كما يجدر بالمحامى الناشئ أن يكون على جانب من اليسار الذى يمكنه من المحافظة على سمعته وكرامته فترة التمرين . كان لنا أستاذ يحذرنا من أخذ مقابل من المحامى الذى تقضى مدة التمرين بمكتبه لأن ذلك ينفره منا ويبعده عنا ويزلنا أمامه وقد قبلنا نصحه وعملنا به ولذلك استفدنا من جميع النواحي العلمية والأدبية والمادية فيما بعد بسبب هذا الترفع اللازم .

ويحسن أن يكون المحامى ذا بسطة فى الجسم والعلم ، كما ينبغي أن يكون على خلق كريم واسع الصدر بعيد النظر هادئ الطبع رخم الصوت سلس العبارة عميق المنطق .
والله الموفق .

عقوبتا الإعدام والحبس قصير المدة^(١)

بين الإبقاء والإلغاء

لأستاذ حافظ سابع

النائب العام

عقوبة الإعدام هي أخطر العقوبات وأشدّها قسوة لما يترتب عليها من إزهاق روح المحكوم عليه . وقد عرفت هذه العقوبة من أقدم العصور ودل التاريخ على أنها كانت موجودة في عهد قدماء المصريين وعهد الرومان . وكان مجال تطبيقها فيما مضى كبيراً كما أن تنفيذها كان يقترن بمعذيب المحكوم عليه وخاصة في العهود التي سادت فيها فكرة الانتقام الديني أو الانتقام الجماعي .

ولم تنكر الكتب السماوية هذه العقوبة ، فقد جاء في التوراة « إذا اغواك سرا أخوك ابن أمك أو ابنتك أو ابنتك أو امرأة حضنك (أى زوجتك) أو صاحبك الذي مثل نفسك قاتلاً نذهب ونعبد آلهة أخرى لم تعرفها أنت أو آبائك من آلهة الشعوب الذين حولك القريبين منك أو البعيدين عنك من أقصاء الأرض إلى أقصائها فلا ترض منه ولا تسمع له ولا تشفق عينك عليه ولا ترق له ولا تستره بل قتلاً تقتله . يدك تكون أولاً عليه لقتله ثم أيدي جميع الشعب أخيراً ترجمه بالحجارة حتى يموت » .

وجاء فيها أيضاً : « إذا كان إنسان مبغضاً لصاحبه فسكن له وقام عليه وضربه ضربة قاتلة فمات ثم هرب إلى مدينة أخرى يرسل شيوخ مدينته ويأخذونه من هناك ويدفعونه إلى يد ولي الدم فيموت لا تشفق عينك عليه » .

وكذلك جاء فيها : « إذا كانت فتاة عذراء مخطوبة لرجل فوجدوها رجل في المدينة واضطجع معها فأخرجوها كليهما إلى باب تلك المدينة وأرجوهما بالحجارة حتى يموتا . الفتاة من أجل أنها لم تصرخ في المدينة والرجل من أجل أنه أذل امرأة صاحبه » .

أما إذا اضطجع معها خارج المدينة فيرجم الرجل وحده حتى يموت ولا ترجم الفتاة » . كما جاء فيها : « إذا كان لشخص ثور نطاح وكان يعلم بذلك ولم يكبح جماحه أو يضبطه اتقاء لشربه فنطح الثور رجلاً فمات أو امرأة فماتت يرم الثور ويقتل صاحبه أيضاً » .

أما الإنجيل فلا توجد به أية إشارة إلى هذه العقوبة وقد اختلف فقهاء المسيحية في مشروعيتها . فقال فريق منهم إنها تتنافر مع وجدان ومبادئ الديانة المسيحية ، وقال فريق آخر بمشروعيتها إذا كان في ترك الجاني حياً خطراً على المجتمع يفوق الفائدة التي ترجى من إصلاحه وهدايته .

وقد قررت الشريعة الإسلامية عقوبة الإعدام على وجه القصاص في جريمة القتل العمد وعلى سبيل الحد في جريمة المحاربة وفي جريمة الزنا للمحصن وفي جريمة الردة وقررتها على سبيل التعزيز سياسة في الحالات التي يرى أن من الصالح العام فرضها فيها وقاية للمجتمع وتأميناً للأمة ودفعاً للفساد من أن

(١) محاضرة القيت بنادى المحامين في ٥ مايو سنة ١٩٦٠ .

يستشرى فيها كجرائم التجسس والدعوة إلى البدعة في الدين والقتل خنقاً ، يؤيد ذلك قوله تعالى في كتابه الكريم « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيئاً فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة . فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم ، ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » .

وقوله أيضاً « النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص » وقوله : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض » .

وقد فسر فقهاء الشريعة الإسلامية قوله تعالى « ولكم في القصاص حياة » بأن إعدام القاتل فيه إراحة للمجتمع من الأشرار المعتدين وتحذير لغيرهم ممن تسول لهم نفوسهم الجريمة قتل النفس التي حرم الله إلا بالحق فينتفي القتل ويسود السلام وينتشر لواء الطمأنينة بين الناس . وبمعنى آخر أن القصاص إذا أقيم ازدجر به من يريد قتل غيره مخافة أن يقتص منه خفياً بذلك معاً .

وإذ كانت الشريعة الإسلامية قد خوات ولي الدم حق العفو عن القصاص وجعلت له ذلك مقابل مال أو بغير مقابل أصلاً فإن هذا العفو لا يمنع ولي الأمر من توقيع عقوبة تعزيرية أخرى على الجاني .

ولقد كانت عقوبة الإعدام وما زالت حتى يومنا هذا محل جدل كبير حول مشروعيتها وقام بعض الكتاب والفلاسفة بثورة عنيفة عليها وبوجه خاص على ما كان يصاحب تنفيذها من أساليب التعذيب والتنكيل التي تأبأها الإنسانية ، ورأى بعضهم إلغائها إلغاء تاماً ، ورأى البعض الآخر الإبقاء عليها في بعض الجرائم العادية .

وقد كان جان جاك روسو ومنسكيو وبنتام وكانت من أنصار عقوبة الإعدام وبررها روسو على أساس نظرية العقد الاجتماعي التي ابتدعها هو والتي تقوم على أن الدولة تعاقدت مع جميع أفرادها على أن يتنازل كل منهم لها عن جزء من حريته ويلتزم إزاءها مقدماً بقبوله العقاب الذي تنزله به بما في ذلك قتله وإزهاق روحه إذا ارتكب جريمة ما .

أما باكاريا فيرى أن الغرض من العقوبة ليس معاقبة الشخص عن فعل وقع بل منع وقوع مثل هذا الفعل مستقبلاً . ولم يقر روسو على ما ارتآه من أن الفرد خول الدولة مقدماً حق إزهاق روحه وانتهى إلى أن الدولة ليس لها أن توقع عقوبة الإعدام إلا في الظروف السياسية العصبية فقط التي تقتضي استعمال الشدة لإقرار الأمن والنظام واستئصال عناصر الفتنة والاضطراب وأنه لا محل لتوقيعها في الظروف العادية التي يكفي فيها توقيع عقوبات سالبة للحرية طويلة المدى .

ورأى لبروزو توقيع عقوبة الإعدام على المجرم بطبيعته فقط لأنه ولد مجزماً فيجب التخلص منه واستئصال شأفته .

وقد اختلف أنصار عقوبة الإعدام في أساس مشروعيتها فبررها بعضهم بالفائدة التي تعود على

المجتمع من وراء تنفيذها وما يتركه هذا التنفيذ من رهبة في نفوس الأفراد تجعلهم يحجمون عن ارتكاب الجرائم خشية توقيع هذه العقوبة عليهم .

وبررها آخرون بفكرة العدالة المطلقة وهي إيلاء الجاني لمصلحة المجتمع وإزهاق روحه بغض النظر عن الفائدة التي قد تنجم عن ذلك .

ورأى فريق ثالث التوفيق بين الفكرتين سالتي الذكر والأخذ بفكرة جديدة مؤداها أن العقوبة لا يجوز أن تتجاوز ما هو عادل من جهة وما هو مفيد من جهة أخرى . وقد ترتب على الأخذ بهذه الفكرة الجديدة إلغاء عقوبة الإعدام في فرنسا بالنسبة إلى الجرائم السياسية .

وعلى أي حال فإن التشريعات التي أبقت على عقوبة الإعدام قد ضيقت نطاق الحالات التي يجوز الحكم فيها بها وجعلت تنفيذها قاصراً على إزهاق الروح مع إلغاء وسائل التعذيب التي كانت تصاحب تنفيذها في العصور الغابرة .

والجرائم المعاقب عليها بالإعدام في القانون المصري محدودة ولا تعدو بعض الجنايات الخلة بأمن الحكومة من جهة الداخل والخارج وهي جنایات الخيانة العظمى ، وجناية القتل العمد مع سبق الأصرار أو التردد وجناية القتل بالسهم ، وجناية القتل العمد المقترب بجناية أخرى أو المرتبط بجناية ، وجناية الحريق العمد إذا أدى إلى موت إنسان كان موجوداً في الأماكن المحترقة وجناية تعريض وسائل النقل العامة عمداً للخطر إذا نشأ عنها موت إنسان وجناية شهادة الزور إذا حكم على شخص بالإعدام بناء عليها ونفذ فيه الحكم فعلاً .

وقد جعل القانون للقاضي سلطة مطلقة في تقدير ظروف الجريمة وأجاز له النزول بعقوبة الإعدام المقررة للجريمة إلى عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا وجد في ظروف الجريمة ما يستوجب استعمال الرأفة مع المتهم .

وقد كان قانون العقوبات الصادر في سنة ١٨٨٣ يقيد الإثبات في الجرائم التي يجوز الحكم فيها بالإعدام فاشترط لإمكان الحكم بهذه العقوبة أن يقر المتهم أو يشهد شاهدان بأنهما نظرا حال مقارفته الجريمة غير أن هذا القيد ألغى سنة ١٨٩٧ وأصبح القاضي حراً في تكوين عقيدته في ثبوت مقارفة المتهم للجريمة والقضاء عليه بالإعدام إذا اطمأن إلى ذلك من أي دليل ما أو أي قرينة ما في الدعوى . ومع ذلك فقد جرى العمل على عدم توقيع عقوبة الإعدام إلا إذا اقتنعت المحكمة بثبوت مقارفة المحكوم عليه للجريمة التي دين بها وبلغ اقتناعها هذا حد اليقين . وفيما يلي بيان بعدد عقوبات الإعدام التي نفذت في الإقليم المصري في خلال المدة من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٥٩ :

سنة ١٩٥٠ ١٣

» ١٩٥١ ٧

» ١٩٥٢ ٩

» ١٩٥٣ ١٣

» ١٩٥٤ ١١

» ١٩٥٥ ١٣

» ١٩٥٦ ٧

» ١٩٥٧ ١٣

سنة ١٩٥٨ ٢

» ١٩٥٩ ١٥

والحال في فرنسا شبيه بما تقدم فقد بلغ عدد عقوبات الإعدام التي نفذت فيها في سنة ١٩٣٣ ٢٦ وفي سنة ١٩٣٧ ٦ وفي سنة ١٩٣٨ ٧ وفي سنة ١٩٤٠ ٣ فقط .

وقد أوجب القانون المصري على المحكمة قبل أن تنطق بالإعدام أن تأخذ رأى المفتي حتى تكون على بينة مما إذا كانت أحكام الشريعة الإسلامية تجيز إعدام المتهم في الجريمة المسندة إليه أم لا . ومع ذلك فإن القانون لم يقيد المحكمة برأى المفتي وأجاز لها أن تحكم على عكسه بل أنه يجوز لها ألا تحكم بالإعدام حتى لو كان المفتي قد أفق بجواز ذلك . ويجوز للمحكمة كذلك ، إذا لم يبد المفتي رأيه في خلال الثلاثة الأيام التالية لوصول الأوراق إليه ، أن تحكم في الدعوى دون انتظار رأيه .

وضمناً لصحة الأحكام الصادرة بعقوبة الإعدام أوجب القانون المصري على النيابة العامة عرض القضية قبل تنفيذ العقوبة على محكمة النقض للتحقق من سلامة الإجراءات ومطابقة الحكم للقانون وعدم وجود أى خطأ في تطبيقه أو تأويله وذلك حتى ولو لم يكن المحكوم عليه قد طعن في الحكم بطريق النقض . كما أوجب القانون رفع كل قضية محكوم فيها بالإعدام نهائياً إلى رئيس الجمهورية ليصدر أمره بالعفو عن المحكوم عليه أو بإبدال هذه العقوبة بعقوبة أخرى أخف منها إذا رأى محلاً لذلك .

ولما كانت عقوبة الإعدام خطيرة جداً فإن الذى يشهد على شخص زوراً ويترتب على شهادته هذه الحكم بالإعدام ، يكون قد ارتكب إثماً كبيراً ، ولهذا نص القانون المصري على عقاب هذا الشاهد بالإعدام إذا نفذ الإعدام فعلاً في الشخص الذى شهد عليه زوراً .

وفيما يلي بيان بالبلاد التي أبقت عقوبة الإعدام في قوانينها

فرنسا — إنجلترا — روسيا — بولندة — كوبا — بلجيكا — فنلندة — يوغسلافيا — بعض ولايات أمريكا الشمالية — النمسا — ألمانيا — أسبانيا .

أما البلاد التي ألغت عقوبة الإعدام من قوانينها فهي :

الدانمرك — البرتغال — هولاندة — سويسرا — النرويج — السويد — استراليا — نيوزيلندة — أيسلندة — الأرجنتين — اسكتلندة — المكسيك — بعض ولايات أمريكا الشمالية .

ويلاحظ أن عقوبة الإعدام تطبق في زمن الحرب ، طبقاً للقوانين العسكرية في جميع البلاد بما في ذلك تلك التي ألغتها من قوانينها .

وقد استقر الرأى في العصر الحديث على اعتبار أساس العقوبة ومشروعيتها الفائدة التي ترجى من تنفيذها . فهل حققت عقوبة الإعدام الغرض المقصود منها وهو المحافظة على سلامة الجماعة وأمنها فتبقى أم لم تحقق شيئاً من ذلك فتلغى ؟

يؤيد أنصار إلغاء عقوبة الإعدام رأيهم بما يلي :

أولاً — أن الجماعة لا تستفيد شيئاً من إعدام الجاني بل إن من مصلحتها إصلاح حاله ورده إليها عضواً صالحاً مفيداً .

ويرد على ذلك بأن عقوبة الإعدام لا توقع إلا في الجرائم الخطيرة التي تدل بذاتها على خطر الجاني وتأصل روح الإجرام فيه وأنه أصبح عضواً فاسداً في المجتمع يجب بتره وجرثومة فساد يجب اجتثاثها . ولا شك أن الشخص الذي يرتكب الجريمة دون أن ترهبه عقوبة الإعدام المقررة لها شخص مستهتر لا يرجى مثله صلاح .

والجرائم التي يجوز الحكم فيها بالإعدام على غاية من الجسامة بحيث لا تكفي فيها عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة مع ملاحظة أن هذه العقوبة المؤبدة اسمياً هي في الواقع عقوبة مؤقتة إذ لا يبقى المحكوم عليه بها في السجن أكثر من عشرين سنة فضلاً عن فرص العفو التي يرتقبها من وقت لآخر ويكون من شأنها ألا يبقى في السجن أكثر من خمس عشرة سنة ومن ثم لا تكون لهذه العقوبة في نفوس الأفراد رهبة عقوبة الإعدام ويكون أثرها في الردع دون الأثر الذي ينتج عن عقوبة الإعدام .

ويلاحظ من جهة أخرى أن وجود المحكوم عليه في السجن مدة طويلة قد تزيد على خمسة عشر عاماً تؤثر على نفسيته تأثيراً سيئاً فيخرج في الغالب من السجن أشد قسوة وأكثر ميلاً إلى الإجرام مما كان عليه وقت دخوله السجن .

وإذا قيل يجوز بقاء المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة في السجن طول حياته فإن ذلك قد يؤدي به إلى الجنون وإن تكون للمجتمع فائدة ترجى من وجوده في السجن طالما أنه لن يخرج منه حياً ، ولا شك أن إعدام مثله أجدى له وللمجتمع من بقاءه في السجن طول حياته .

ثانياً — إن الضرر الناتج عن عقوبة الإعدام لا حد له ولا يتناسب مع الجريمة التي ارتكبها المحكوم عليه . وهذا الاعتراض يصدق على جميع العقوبات إذ من الصعب تحقيق التناسب التام بين الجرائم وعقوباتها بصفة عامة . هذا إلى أنه من غير المفهوم أن تكون عقوبة الإعدام غير متناسبة مع جناية قتل عمد مع سبق الإصرار ارتكبها الجاني على شخص بريء .

ثالثاً — إن عقوبة الإعدام لا يمكن تلافيها أو إصلاحها إذا نفذت في المحكوم عليه ثم تبين خطأ الحكم وثبتت براءة المحكوم عليه ، وهذه الحجة تقوم أيضاً في شأن العقوبات الأخرى المقيدة للحرية التي تبين بعد تنفيذها كلها أو بعضها وقوع خطأ قضائي في الحكم ولا شك أن ما يقاسيه المحكوم عليه من وضعه في السجن ظلاماً مدة ما طالت أو قصرت يترك فيه أثراً سيئاً وقد يضر بصحته ضرراً بليغاً لا يزول أبداً .

وإذا فرض أن حكماً بالإعدام صدر نتيجة خطأ قضائي فإن هذا نادر الوقوع والنادر لا يبنى عليه حكم .

هذا ولم يصل إلى علمنا أبداً أن حكماً بالإعدام صدر ونفذ ثم تبين بعد ذلك خطأ هذا الحكم وثبتت براءة المحكوم عليه .

رابعاً — أن الهيئة الاجتماعية لم تهب الفرد الحياة حتى يكون لها الحق في سلبه إياها وهذا الاعتراض يصدق أيضاً بالنسبة إلى العقوبات المقيدة للحرية إذ أن الهيئة الاجتماعية لم تهب الفرد الحرية حتى تسمح لنفسها بسلبه إياها ، ولهذا فإن الأخذ به يؤدي حتماً إلى إلغاء جميع العقوبات على اختلاف أنواعها .

خامساً — أن عقوبة الإعدام بشعة ويتأذى منها الشعور الإنساني .

ويرد على ذلك بأن الجريمة التي قارفها المحكوم عليه بها مما تشمئز منها النفوس ويتأذى منها الشعور الإنساني أيضاً فجزاؤه إذن من جنس عمله . هذا إلى أن في إعدام المجرم حياة للأبرياء الذين يسمون بموته من شره وأذاه . وإذا كان المحكوم عليه قد سمحت له نفسه الشريرة أن يقتل غيره بغير محاكمة فإن إعدامه بعد محاكمة قانونية يكون أقرب إلى العدل .

سادساً — أن عقوبة الإعدام لم تكن زاجرة أو رادعة للمجرمين بدليل أن عدد الجرائم التي يجوز فيها الحكم بالإعدام لم يقل في البلاد التي أبت هذه العقوبة ولم يزد في البلاد التي ألغتها . وهذا قول يفتقر إلى الدليل . وإذا صح أنها لم تزد في البلاد التي ألغت عقوبة الإعدام فإنه لا يبعد أن عددها كان ينخفض كثيراً لو أن هذه العقوبة لم تلغ .

على أنه يلاحظ من جهة أخرى أن الإحصاءات دلت على أن عدد عقوبات الإعدام التي نفذت فعلاً في تناقص مستمر في البلاد التي تحتفظ بهذه العقوبة في قوانينها وزادت في بعض البلاد التي ألغتها للدرجة أنها رأت من المصلحة إعادة هذه العقوبة إلى قوانينها . ومن هذه البلاد ألمانيا وروسيا والنمسا وأسبانيا وفنلندة .

وإن القول بأن عقوبة الإعدام لم تزجر المجرمين ولم تردعهم يصدق أيضاً بالنسبة إلى العقوبات السالبة للحرية التي يصح القول بأنها هي أيضاً لم تردع المجرمين . إن منطق القائلين بإلغاء عقوبة الإعدام يقتضي أيضاً إلغاء العقوبات الأخرى وهو أمر لا يمكن التسليم به . يقولون إن المجرم مريض ويجب علاجه علاجاً نفسياً . ولكن هل جميع المجرمين مرضى ؟ هل أولئك الذين يؤجرون على القتل ويتخذونه مهنة لهم ومرتزقاً مرضى ؟ هل أولئك الذين يتزعمون عصابات القتل والنهب ويمشون في الأرض فساداً مرضى ؟ لا أحسب أن أحداً يتصور أن هؤلاء مرضى . والواقع أنهم فئة من الناس تحجرت قلوبهم وانهارت جميع الاعتبارات الخلقية والإنسانية لديهم ولا معدى عن تطهير المجتمع منهم . إن العقوبة إذا لم تزجر الجناة لا تلغى وإنما تستبدل بعقوبة أخرى أشد منها يتحقق بها الزجر والردع .

ولا شك أن لكل دولة أن تقدر ظروفها الخاصة وأحوالها العامة ولها أن تبقى عقوبة الإعدام كما رأت في وجودها فائدة للمجتمع . وفي ذلك يقول دونديودي فاير أحد رجال القانون الفرنسيين : « ستزول عقوبة الإعدام في اليوم الذي تكفي فيه العقوبة التالية لها ، في شعور الرأي العام والتقاليد ، للدفاع عن المجتمع » .

ولست في حاجة إلى أن أذكركم أن المؤتمر الخامس لاتحاد المحامين العرب أقر الإبقاء على عقوبة الإعدام من حيث المبدأ في الجرائم العادية .

وإني أستصوب أن ينص القانون صراحة على وجوب صدور الحكم بالإعدام بإجماع آراء القضاة الذين أصدروه . وبذلك يضيف المشرع ضمانة جديدة إلى الضمانات الأخرى التي نص عليها القانون فعلاً تحقيقاً للعدالة وضماناً لصحة الحكم وسلامته .

وكما تثار الجدل حول تلك العقوبة العظمى وهي عقوبة الإعدام من ناحية مشروعيتها وجدواها وبقائها أو إلغائها فقد تثار الجدل أيضاً حول عقوبة الحبس قصيرة المدة وهل من المصلحة أن تبقى هي الأخرى أو تلغى ؟

إن العقوبة ، طبقاً للسياسة العقابية الحديثة ، لا يجوز أن تستهدف الانتقام من المجرم والتكميل به بل منعه من العودة إلى الإجرام وذلك باتتاج وسائل التهذيب والتقويم والإصلاح التي تلائمه وتكفل رده إلى المجتمع بعد انتهاء مدة عقوبته عضواً صالحاً مفيداً ، ومن أجل ذلك ألغيت العقوبات البدنية والعقوبات المخلة بالاعتبار وأصبحت العقوبة السالبة للحرية ، بالرغم مما يوجه إليها من نقد ، العقوبة المثالية في العهد الحاضر . ويلاحظ في مجال التهذيب والتقويم والإصلاح أن الأمر يتوقف على عقلية المجرم وأخلاقه أكثر من توقفه على جسامة العقوبة ومدتها . فالمجرم العاقل أو المجرم العادي بعبارة أدق قد ينصلح حاله بمجرد صدور حكم بإدانتته وقبل البدء في تنفيذ العقوبة عليه أما إذا كان الاعتباران الأخلاقي والاجتماعي قد انهارا لديه فإن عقوبة الحبس طالت أو قصرت لا تجدى معه ولا بد من بتره من المجتمع أو اتخاذ تدابير أخرى غير الحبس تكفل إصلاحه وتجريده من شخصيته الخطرة واتجاهاته الضارة بالمجتمع .

والعقوبة السالبة للحرية تتكون من عنصرين أساسيين وهما مدتها وطريقة تنفيذها . وقد تكون هذه العقوبة أبغض العقوبات إذا كان تنفيذها من شأنه أن يؤدي إلى إفساد أخلاق المحبوسين بسبب اختلاطهم ببعضهم ببعض اختلاطاً ييسر لهم تدارس أساليب الإجرام ، وقد تكون أفضل العقوبات إذا نفذت على وجه يؤدي إلى تقويم المحكوم عليه وتهذيبه وإصلاحه .

وقد أخذ قانون العقوبات المصري بنظام العقوبات السالبة للحرية وخص الجنايات بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة وعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة وعقوبة السجن وجعل الحد الأدنى لعقوبات الأشغال الشاقة المؤقتة والسجن ثلاث سنين^(١) ودفع ذلك فقد أجاز القانون للقاضي إذا وجد في ظروف الدعوى ما يستدعي الرأفة بالجاني تبديل عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن تنقص مدته عن ستة شهور وتبديل عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن تنقص مدته عن ثلاثة شهور^(٢) كما جعل العقوبة في حالة الشروع في ارتكاب جناية معاقب عليها بالسجن ، الحبس الذي يصل حده الأدنى إلى أربع وعشرين ساعة أو الغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنياً^(٣) .

وخص القانون الجنح والمخالفات بعقوبات الحبس والغرامة وجعل الحد الأقصى لعقوبة الحبس ثلاث سنين في الجنح وأسبوعاً واحداً في المخالفات وجعل الحد الأدنى للحبس في الحالين أربعاً

(١) المادتان ١٠ و ١٦ من قانون العقوبات .

(٢) المادة ١٧ من قانون العقوبات .

(٣) المادة ٤٦ من قانون العقوبات .

وعشرين ساعة (١) .

وتنفذ العقوبات السالبة للحرية في اللبانات والسجون العمومية إلا إذا كانت مدة عقوبة الحبس أو المدة الباقية منها وقت صدور الحكم أقل من ثلاثة أشهر فتنفذ العقوبة عندئذ في أحد السجون المركزية ما لم يكن المحكوم عليهم مودعين من قبل في سجن عمومي أو كان السجن المركزي قد ضاق بهم فيجوز عندئذ تنفيذ العقوبة عليهم في سجن عمومي (٢) .

وأوجب القانون تشغيل جميع المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية لمدة سنة فأكثر وأوجب الحكم بالحبس البسيط دائماً في المخالفات وأجاز الحكم بالحبس البسيط إذا كانت مدته أقل من سنة إلا إذا نص القانون صراحة في أحوال خاصة على وجوب الحكم بالحبس مع الشغل (٣) ولم يحز القانون تشغيل المحبوسين احتياطياً والمحكوم عليهم بالحبس البسيط إلا إذا رغبوا في ذلك (٤) .

وأجاز قانون الإجراءات الجنائية التنفيذ بالإكراه البدني لتحصيل المبالغ المستحقة للحكومة عن الغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف وذلك بحبس المحكوم عليهم في السجون المركزية حبساً بسيطاً تقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل عشرة قروش أو أقل على ألا تزيد مدة الإكراه في المخالفات على سبعة أيام للغرامة ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات ولا تزيد في مواد الجنايات والجناح على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (٥) واستثنى القانون من التنفيذ بالإكراه البدني المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة والمحكوم عليهم بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ (٦) .

وقد بلغ عدد الذين نفذ عليهم بالحبس في السجون العمومية لمدة تقل عن ستة شهور ٢٣٦٢٢ في سنة ١٩٥٨ و ٤٢٨٠٢ في سنة ١٩٥٩ وكان عدد الذين نفذ عليهم بالحبس لمدة تزيد على ستة شهور ولا تجاوز سنة ٢٦٢٠ في سنة ١٩٥٨ و ٢٥٥٤ في سنة ١٩٥٩ ، وقد بلغ عدد الأشخاص الذين نفذ عليهم بالحبس لمدة تقل عن ثلاثة شهور في السجون العمومية أو المركزية في خلال سنة ١٩٥٩ ٤٠٤٧٠ شخصاً .

وقد أخذ المشرع المصري بفكرة إتصال العمل في السجون بالعقوبة وتدرجه معها شدة وليناً تبعاً لجسامتها وهي فكرة قديمة آن الأوان للتخلي عنها لمخالفاتها للنظرية الحديثة للعقاب . وقد حث على ذلك مؤتمر جنيف المنعقد سنة ١٩٥٥ إذ أوصى بأنه لا يجوز أن يعد العمل في السجون عقوبة إضافية

(١) المواد ١١ و ١٢ و ١٨ فقرة أولى من قانون العقوبات .

(٢) المادتان ٤٣ و ٤٤ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون .

(٣) المادة ٢٠ من قانون العقوبات .

(٤) المادة ٢٤ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون .

(٥) المادة ٥١١ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ٤ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن

تنظيم السجون .

(٦) المادة ٥١٢ من قانون الإجراءات الجنائية .

وإنما يجب أن ينظر إليه كوسيلة لتيسير اندماج المسجونين في الهيئة الاجتماعية وإعدادهم لممارسة مهنة ما وبث العادات السليمة فيهم ومكافحة البطالة والفوضى بينهم . وأضاف المؤتمر أن الغرض من عقوبة السجن وما يشابهها من التدابير السالبة للحرية وأساس مشروعيتها هو في النهاية حماية المجتمع من الجريمة . وأنه يتعين لإدراك هذه الغاية أن يشتغل المحكوم عليه مدة سجنه لضمان أن يكون عند عودته إلى المجتمع ليس راغباً فحسب بل قادراً بقدر الإمكان على أن يحترم القانون ويعتمد على نفسه في معيشته .

فالعمل في السجن إذن يجب أن يستهدف في المقام الأول إعداد المسجون إعداداً مهنيّاً قوياً ييسر له كسب عيشه عن طريق شريف بمجرد الافراج عنه إذ لا سبيل إلى اندماجه في المجتمع ثانية إذا كان سيظل بعد إخلاء سبيله عالة عليه . هذا إلى أن العمل في ذاته يشعر المسجون بأدميته ويرد إليه الثقة في نفسه ويبعث فيه الإحساس بالمسؤولية وحب النظام والاعتياد عليه وغير ذلك من مقومات الاستقامة والسلوك الحمود .

ولا شك أن مدة الحبس إذا كانت قصيرة فإنها لا تنسج لتنظيم برامج للعمل تكفل علاج المحكوم عليه وتقويمه وإصلاح ميوله الشريرة وتجريده من شخصيته الخطرة . ولا جدوى إطلاقاً من حبسه شهراً أو أياماً معدودات ولن يكون لوجوده في السجن هذه المدة القصيرة من أثر سوى إيلاجه وقطع صلته بعمله الذي كان يباشره قبل دخوله السجن وحرمانه من موارد رزقه طوال مدة وجوده في السجن وتعويده الحياة غير الاجتماعية وتحبيبهما إليه حين يلمس إمكان العيش بغير أسرة أو بعيداً عن الوسط الاجتماعي . فإذا أضيف إلى ذلك أن عقوبة الحبس قصيرة المدة تنفذ عادة على المحكوم عليهم في السجن المركزية الصغيرة التي يودع بها المتهمون المحبوسون احتياطياً على ذمة التحقيق في جرائم خطيرة والتي لا تتوفر فيها الشروط الصحية التامة والتي لم تجهز بعد بوسائل التهذيب والإصلاح ودون شغل فراغهم بما يزيل عنهم السأم ويصرفهم عن التفكير في الإجرام فإن السجن بالنسبة إلى هذه الفئة من المحكوم عليهم لا يعدو أن يكون مدرسة يتعلمون فيها فنون الإجرام وأساليبه .

وإذا كانت عقوبة الحبس قصيرة المدة قد يتحقق بها الردع الجماعي بالنظر إلى أن الجزاء الجنائي بوجه عام من شأنه أن يزرع الأفراد عامة ويجعلهم يحجمون عن ارتكاب الجرائم خشية توقيع هذا الجزاء عليهم فإنها بغير شك تقصر عن تحقيق الردع الفردي ولا تكفي لإحداث الأثر المرجو في المحكوم عليه ومنعه من اقتراف الجرائم مستقبلاً . لما كان ذلك فقد برزت الحاجة إلى تلافى غيوب عقوبة الحبس قصيرة المدة وجرى البحث عن أفضل البدائل لها .

وقد اتخذ المشرع المصري عدة تدابير تكفل تلافى أضرار عقوبة الحبس قصيرة المدة ، نوجزها فيما يلي :

أولاً — خولت المادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية النيابة العامة ، التي تجمع طبقاً للنظام

القائم بين سلطات التحقيق والادعاء ، حق حفظ الدعوى الجنائية أو إصدار أمر بعدم وجود وجه لإقامتها حسب الأحوال إذا استصوبت صرف النظر عن الواقعة لتحقيق اعتبارات ترى أنها قد نالت من خطورتها أو أعدمته أهميتها وذلك بالرغم من ثبوتها واستحقاق مرتكبها للعقاب وسواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة وأياً كانت العقوبة المقررة لها في القانون . وتصرف النيابة العامة على هذا الوجه من شأنه أن يجنب الجاني الوقوف أمام المحكمة باعتباره متهماً ويحول دون صدور حكم بإدانته وتوقيع عقوبة الحبس أو غيرها عليه .

ثانياً — خواتم المواد ٥٥ — ٥٩ من قانون العقوبات الفاضى سلطة وقف تنفيذ كل حكم صادر في أية جنائية أو جنحة بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة أياً كان مقدارها ولو كان المحكوم عليه عائداً أو كان قد سبق الأمر بإيقاف تنفيذ عقوبة وقعت عليه وذلك متى رأى الفاضى من أخلاقه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون . وقد أجازت تلك المواد إلغاء وقف التنفيذ إذا صدر ضد المحكوم عليه في خلال مدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً حكم بالحبس لمدة تزيد على شهر عن فعل ارتكبه قبل صدور الأمر بوقف التنفيذ أو بعد صدوره أو كان قد ظهر في خلال هذه المدة أن المحكوم عليه صدر ضده قبل صدور الأمر بوقف التنفيذ حكم من هذا القبيل لم تكن المحكمة قد علمت به حين صدور ذلك الأمر . فإذا انقضت مدة الثلاث سنين دون أن يصدر في خلالها حكم بإلغاء وقف التنفيذ يعتبر الحكم الصادر بالعقوبة مع وقف التنفيذ كأن لم يكن وامتنع تنفيذ هذه العقوبة عليه بعد ذلك إطلاقاً .

وقد قصد بنظام وقف التنفيذ تقرير معاملة ممتازة لطائفة قليلة الخطر من المجرمين وهم المجرمون المبتدئون أو المجرمون بالصدفة أو المجرمون بالعاطفة . وهذا النظام من شأنه أن يجنبهم ما يهددهم من خطر عدوى الإجرام لو نفذت العقوبة عليهم داخل السجن وأتيح لهم بذلك فرصة مخالطة المجرمين الخطرين ، ويحتمل من جهة أخرى على أن يسلكوا سلوكاً مستقيماً وألا يعودوا إلى ارتكاب الجريمة مستقبلاً .

ثالثاً — أجازت المادة ١٨ فقرة ثانية من قانون العقوبات والمادتان ٤٧٩ و ٥٢١ من قانون الإجراءات الجنائية لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيلة خارج السجن مدة العقوبة إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الذى استحدث هذا الحكم أن الحبس لمدة قصيرة يكون غالباً في الجرائم قليلة الأهمية وأن التنفيذ بتشغيل مرتكب هذه الجرائم خارج السجن يكون أجدى في إصلاح شأنهم وتقويم حالهم من تنفيذ عقوبة الحبس عليهم لما قد ينشأ عن هذا الحبس من ضرر البطالة وخطر الاختلاط بمرتكبي الجرائم الخطيرة من أشرار المجرمين .

كما أجازت المادتان ٥٢٠ و ٥٢١ من قانون الإجراءات الجنائية لكل محكوم عليه بالغرامة وغيرها من المبالغ المستحقة للمحكومة أن يطلب من النيابة العامة في أى وقت قبل صدور الأمر بالتنفيذ عليه

بالإكراه البدني لتحصيل هذه المبالغ إبداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به لإحدى جهات الحكومة أو البلديات في المدينة التي يقيم فيها مدة من الزمن مساوية لمدة الإكراه التي كان يجب التنفيذ بها عليه ولمدة ست ساعات يومياً .

أما فيما يتعلق بالتشريعات الأجنبية فقد استحدثت بعضها تدابير خاصة تغني عن توقيع عقوبة الحبس قصيرة المدة نذكر منها ما يلي :

(أ) خول القانون النرويجي الصادر سنة ١٩٠٠ البوليس سلطة إنذار المتهمين في أحوال خاصة كالسكر والتسول وتوقف العمال عن العمل .

(ب) أجاز قانون عقوبات جرينلاند للقاضي أن يحكم بإنذار المتهم إذا رأى أن ظروفه الخاصة تدعو إلى عدم توقيع العقوبات السالبة للحرية وغيرها عليه^(١) .

(ج) أجاز القانون البلغاري للقاضي أن يحكم بتوبيخ المتهم علناً^(٢) أو أن يلزمه بالعمل في محال العمل التي اعتاد العمل فيها بدون تقييد حريته لمدة لا تقل عن يوم ولا تزيد على سنة^(٣) .

(د) أجاز القانون الإنجليزي للقاضي أن يأمر بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس على أن يتعهد بأن يسلك سلوكاً مستقيماً وأن يمثل أمام المحكمة لمحاكمته كلما طلب منه ذلك . فإذا حسن سيره حفظت الدعوى نهائياً .

(هـ) أجازت بعض التشريعات للقاضي أن يقرر بأن المتهم مذنب دون أن يوقع عليه عقوبة ما أو يتخذ قبله أي تدبير ما وذلك على أساس أن تقرير المسؤولية في ذاته يعتبر أولى مراحل العقاب . ويعد هذا الإجراء من قبيل التوبيخ أو الإعذار القضائي^(٤) .

(و) أجازت بعض التشريعات للقاضي أن يحكم بالعقوبة مع وقف تنفيذها ووضع المحكوم عليه مدة العقوبة تحت ملاحظة ورعاية موظف معين لهذا الغرض يسمى ضابط الاختبار Probation Officer^(٥) .

(ز) استبدل قانون اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية بعقوبة الحبس التي تقل عن سنة تدابير أخرى أهمها تشغيل المحكوم عليه في محل إقامته مدة معينة .

وقد استحدثت بعض التشريعات الأخرى تدابير معينة ليس من شأنها أن تقضي على مشكلة

(١) المادة ٩٤ من قانون عقوبات جرينلاند الصادر في سنة ١٩٥٤ .

(٢) المادتان ٢٢ و ٣١ من قانون العقوبات البلغاري الصادر في سنة ١٩٥١ .

(٣) المادة ٢٤ من قانون العقوبات البلغاري المشار إليه .

(٤) المادتان ٥٨ و ٥٩ من قانون العقوبات النرويجي الصادر في سنة ١٩٠٢ والمادة ٤٢ من قانون العقوبات المكسيكي الصادر في سنة ١٩٣١ والمادة ٢٧ من قانون العقوبات الاسباني الصادر في سنة ١٩٤٤ .

(٥) قانون اختبار الجرمين Probation of Offender's Act الصادر في إنجلترا سنة ١٩٠٧ وقوانين بعض الدول الأوروبية وبعض الولايات المتحدة الأمريكية .

عقوبة الحبس قصيرة المدة ولكنها تخفف إلى حد ما من مساوئ هذه العقوبة . فقد أجاز القانون الألماني وقوانين بعض الولايات المتحدة الأمريكية المتحدة تنفيذ عقوبة الحبس في العطلات الأسبوعية بحيث يذهب المحكوم عليه إلى السجن في نهاية كل أسبوع ليقتضى فيه عطلة الأسبوعية حتى يستوفي مدة العقوبة . كما أجازت بعض التشريعات للمحكوم عليه مغادرة السجن نهائياً يومياً للعمل في المؤسسات المفتوحة التي تتيح له فرصاً متنوعة للعمل وتسمح له بمزاولة العمل العقابي في ظروف تقترب من ظروف العمل الحر .

ونحن نرى على ضوء النظريات العقابية الحديثة أن الحبس قصير المدة لا يحقق الغاية من العقوبة وأنه يجب المبادرة إلى وضع علاج يكفل تحقيق تلك الغاية دون تسوئ حالة المحكوم عليهم .

ومن الصعب تحديد مدة عقوبة الحبس التي تعتبر قصيرة . ذلك أن هذه المدة تتفاوت من مجرم إلى آخر . ولا مناص إذن من تحديدها على الوجه الذي يتفق وأحوال غالبية المجرمين ويتلاءم بقدر الإمكان وأغراض العقاب التي تتفق والنظريات الحديثة .

وقد سبق أن بينا أن الحد الأدنى لعقوبة الحبس أربع وعشرون ساعة طبقاً لقانون العقوبات المصري وقد جعل قانون اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية الحد الأدنى لعقوبة الحبس سنة وجعله القانون النرويجي واحداً وعشرين يوماً وجعله القانونان السويدي والدانمركي ثلاثين يوماً .

ونرى على ضوء ما تقدم اعتبار مدة الحبس قصيرة إذا كانت تقل عن ثلاثة أشهر . وهذا يتفق ووجهة نظر المشرع المصري التي أفصح عنها في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ الذي استحدثت الفقرة الثانية من المادة ١٨ عقوبات التي خولت كل محكوم عليه بالحبس البسيط مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور أن يختار الشغل بدلا من الحبس وهذا هو المستفاد أيضاً من إيجاب تنفيذ عقوبة الحبس التي لا تزيد مدتها على ثلاثة شهور في سجن مركزي طبقاً للمادتين ٣ و ٤ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون ومن اعتبار مدة الثلاثة شهور حداً أدنى لعقوبة الحبس التي يجوز أن تنزل إليها عقوبة الجنائية طبقاً للمادة ١٧ من قانون العقوبات .

وقد أقرت اللجنة الدولية للعقوبات المنعقدة في لاهاي سنة ١٩٤٦ هذا النظر .

وإذا تقرر ذلك وجب تعديل القوانين الجنائية وجعل الحد الأدنى لعقوبة الحبس ثلاثة أشهر واستبدال عقوبة الحبس التي تقل مدتها عن ثلاثة أشهر بأي من التدابير الآتية : —

أولاً — الحكم بالغرامة على أن تكون متناسبة مع حالة المحكوم عليه المالية وأن يؤذن له بدفعها على أقساط طويلة الأجل حتى يتيسر له الوفاء بها بغير إرهاب .

ويجب أن ينفذ بالغرامة على أموال المحكوم عليه بالطرق المقررة للتنفيذ في المواد المدنية ولا يجوز الإلتجاء إلى تنفيذها بطريق الإكراه البدني حتى لا تنقلب هذه العقوبة إلى عقوبة حبس قصيرة المدة . وإنما يجوز تنفيذها بطريق تشغيل المحكوم عليه مدة مساوية لمدة الإكراه المقررة في القانون القائم .

ثانياً — الحكم بتشغيل المتهم مدة معينة في عمل يتفق بقدر الإمكان مع مهنته الأصلية أو استعداده الخاص في إحدى الإدارات الحكومية أو المؤسسات العامة أو الخاصة على ألا تتجاوز مدة تشغيله عدد الساعات المقررة للعامل الحر يومياً .

ثالثاً — الحكم بتوبيخ المتهم وإنذاره بأن يسلك سلوكاً حسناً . وهذا التدبير مقرر في بعض التشريعات الأجنبية . وقد قرر المشرع المصري عقوبة التوبيخ بالنسبة إلى الحدث الذي تقل سنه عن اثني عشرة سنة إذا ارتكب مخالفة .

هذا بالإضافة إلى ما هو مقرر في القانون المصري فعلا من تحويل سلطة التحقيق حق حفظ الدعوى أو التقرير بعدم وجود وجه لإقامتها أيّاً كان نوع الجريمة وأياً كانت العقوبة المقررة لها ، وتحويل القاضي سلطة وقف تنفيذ الحكم الصادر بالحبس مدة ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة على التفصيل الذي سبق بيانه . ولا مانع من الأخذ بنظام الاختبار Probation وتحويل القاضي سلطة الأمر بوضع الجاني تحت إشراف ورقابة ضابط اختبار Probation Officer إذا رأى محلاً لذلك على أن تنظم هذه الرقابة وذلك الإشراف تنظيمياً مفيداً . ولا مانع كذلك من الأخذ بنظام العفو القضائي المعمول به في بعض الدول الأجنبية وتحويل القاضي سلطة الحكم بالعقوبة مع العفو عنها وذلك بالنسبة إلى طائفة من المتهمين ولا سيما الأحداث منهم وغيرهم ممن لا ماضٍ لهم في الإجرام أو بالنسبة إلى أنواع معينة من الجرائم ولا سيما الجرائم قليلة الأهمية التي لا تخل بالأمن العام . وهذا النظام يقابل نظام حفظ الدعوى لعدم الأهمية الذي تملكه النيابة العامة .

ولا شك أن هذه التدابير جميعها إذا تضمنها تشريعنا الجنائي وترك أمرها لتقدير القاضي فيختار منها ما يلائم ظروف الدعوى وحالة المتهم فإن هذا سوف يجنب كثيراً من المجرمين المبتدئين أخطار الرجوع في السجون ومخالطة المجرمين الأشرار .

حق الدفاع وحرية الدفاع^(١)

المستشار محمود إسماعيل

المستشار بمحكمة النقض

من الدفاع :

حق الدفاع هو حق الخصم في درء اتهام موجه أو مسند إليه أو في الدفاع عن حقه الذي ينازعه غيره فيه .

وحرية الدفاع معنى يستفاد من الأسلوب الذي يختاره المدافع عن نفسه إذا كان متهماً أو عن حقه إذا نازعه فيه مغتصب أو ما يقوم به المحامي المهود إليه بالدفاع عن أيهما ، وكل ذلك في مدى ما يباح للمدافع أن يقوله بلسانه أو يكتبه بقلمه ويوجهه إلى القاضي في مجلس القضاء .

وارتباط حق الدفاع بحرية الدفاع هو ارتباط وثيق ، لأنه لا معنى لوجود الحق دون كفالة استعماله ، فلهذه المهنة في القضايا الجنائية حق الدفاع في التهمة المسندة إليه والبدعى والمدعى عليه في القضايا المدنية حق في الدفاع عن المال أو الحق المغتصب أو المصلحة التي يحميها القانون ويكفل بقاءها لصاحب الحق فيها .

ومهنة المحاماة التي تمثل حق الدفاع وثيقة الصلة بالقضاء . ولا يمكن تصور قضاء كامل بغير دفاع ولا حكم عادل بغير مدافع ، ومن هنا يبدو ما هو معهود لهذه المهنة من سمو الغرض وشرف الغاية ، وفي ظل هذا السمو والشرف استقر من قديم عند جميع الشعوب أن لا يمارس المحاماة إلا من كان أهلاً للقيام بواجباتها ، ليمارس هذا الحق الرفيع ، حق الدفاع عن المظلوم أو الدفاع عن الوطن حيال العصب من الظروف . وازداد حفاظ المحامين على شرف مهنتهم فكان من المبادئ التي مازالت تعيش إلى اليوم عندنا وعند غيرنا من الدول أن لا يقبل محام قضية يرى بطلان حق موكله فيها رأياً مؤكداً وأن لا يبهظ موكله بل عليه أن يراعى قدرته المالية وأن لا يفشى سراً أنضى به موكله إليه .

إلى غير ذلك من المبادئ الإنسانية والحلقية حتى أصبحت المهنة بفضل رجالها الذين حافظوا على تقاليدها من أشرف المهن وهي والقضاء الجالس أسوة في هذا الشرف ، وأصبح هذا الثوب الفضفاض الذي يرتديه المحامي في مجلس القضاء رمزاً للجلال المهنة وشرف صناعة الإقناع بالحجة الصحيحة والرأي السديد ، يلتقى عند المقابلة بالرمز الذي يرمز إليه وسام القاضي الذي يضعه على صدره فوق منصة القضاء ، أولهما يدافع عما يعتقد حقا والثاني يصدر بأحكامه عن نزاهة الضمير والإنصاف وحسن تطبيق القانون .

ولقد كانت التشريعات في الأزمنة القديمة مبسطة محصورة فكانت مهمة الدفاع أيسر منها في الوقت الحاضر حيث تعددت القوانين وانبسطت حولها الفقه ، وكثرت أحكام القضاء ذات المبادئ القانونية التي تترجم عن رأي القضاء في تطبيق هذه التشريعات ، واستتبع ذلك أن أصبحت مهمة الدفاع

(١) محاضرة القيم بدار نقابة المحامين في ١٢ مايو سنة ١٩٦٠ .

أصعب وأشق منها في الماضي ، وأصبح كل من المحامي والقاضي مدفوعاً إلى الإلزام بهذه الحصيلة الضخمة من القوانين والشروح وأحكام القضاء . وفي إجراء العدل وإحقاق الحق لا يوجد خط انفصال يفرق طائفة المحامين عن طائفة القضاة ، فوظيفة المحامي قريبة الشبه بوظيفة القاضي إذ يجمع بين الاثنين المنشأ التقافي والعمل من أجل تحقيق غاية واحدة ، فالنعاون بينهما ومصلحة العدالة تقتضي دائماً أن يسود بينهما الصفاء والإحساس بالتعاطف ،

هذه هي مكانة المحاماة التي يتعلق بها حق الدفاع ، وتنعقد من حول هذا الحق فائدة المرافعة وضرورتها ، ففي القضايا الجنائية يتحدث ممثل الاتهام في أدلته ويطلب بإدانة المتهم وتوقيع العقوبة عليه بل في كثير من الأحيان يطلب ممثل الاتهام بتوقيع أقصى العقوبة التي يفرضها القانون ، فيجب عدلاً أن تقابل هذه الحملة من جانب الدفاع بمطالبة ببراءة البريء أو أن يرق الدفاع لظروف المتهم ويطلب له رحمة القاضي التي يسمح بها القانون ، وفي القضايا المدنية قد يكتنف الحق المتنازع عليه ما يجعل استخلاصه كؤود المطلب وعمر الملتزم مما يقتضي بحث ما في المستندات بعد ترتيبها والوقوف على ما فيها ومرماء ويناقش الوقائع والقاعدة القانونية وهو عمل شاق يتولاه الدفاع ولا غنى للقاضي عنه ليخرج من ظلمات الدعوى إلى نور اليقين فيتمكن القاضي بذلك من تكوين رأي سليم في الدعوى بعد استعراض حجج الخصمين .

ومن أجل هذه الغاية السامية التي ترمي إلى أن يكون حكم القاضي عنواناً للحق وللحقيقة كان فضيلة في القاضي أن يحسن الاستماع إلى ما يدور في مجلس القضاء وإلى مرافعة الخصوم حتى لو طالت تلك المرافعات ولم تخرج عن موضوع الدعوى ، بل أن مانسميه فضيلة في أدب القضاء جعله الشارع واجباً فنص في المادة ١٢٢ من قانون المرافعات على أنه « يجب الاستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة ولا يجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو تعدوا على النظام أو وجه بعضهم إلى بعض سباً أو طعنوا في حق أجنبي عن الخصومة » .

وحق الدفاع يتحول المحامي المترافع في الدعوى أن يقدم التفسيرات الواقعية والضرورية للوقائع الصامته وأن يرسم الصورة الصحيحة أو المعنى الباطن للالفاظ المكتوبة وهو إذ يرفع ذلك إلى القاضي في مجلسه إنما يعرض شخصية المتهم وفعلته ودرجة مسؤوليته أو يعرض الحق المتنازع عليه كما يجب أن يعرض ويكشف معالم هذا الحق وطريق التطبيق السليم للقانون ليهيء للقاضي فرصة ليصيب وجه الرأي الصحيح .

وجدير بالملاحظة أن الحكم في ذاته وإن كان نتيجة الفصل في الدعوى وهي نتيجة هامة ، إلا أن الذي يهم العدالة على نحو أظهر هو أن يكون الحكم قد أقيم على تمحيص كاف واجراءات سليمة وهذا بذاته هو الذي تتمثل فيه الطمأنينة في قلوب الناس ويدعوهم إلى الثقة بعدل القضاء ، ولأريب أن الحكم الذي يبني على التمهيص وعلى تلك الإجراءات السليمة إن لم يكن صائباً فإنه يكون قريباً من الصواب .

والمادة ٨١ من قانون المرافعات تنص على أنه في اليوم المعين يحضر الخصوم بأنفسهم أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين بمقتضى توكيل خاص أو عام وللحكمة أن تقبل في النيابة عنهم من يختارونه من الأقارب أو الأصهار إلى الدرجة الثالثة ، فالأصل أن يحضر الخصم بنفسه ولكن الأغلب والأفضل أن يحضر معه محام أو يحضر المحامي وكيل عنه عند غيابه وعند ما لا يحتم القانون حضوره .

والمحامى الذى يوكل فى الخصومة يحضر إجراءات المحاكمة ويقدم الطلبات ويدفع بالدفع القانونى ويتولى المرافعة عن الخصم الذى يمثل على النحو الذى يرضه ، وبالصورة التى يختارها وفى حدود القانون ، وله مناقشة الشهود وطلب التحقيق وانتقال المحكمة للمعاينة أو لسؤال شاهد لا يستطيع الانتقال لمرضه أو عجزه ، وللمحامى أن يثير المسائل العارضة ، والطعن فى الأوراق بالتزوير وانكار الإمضاء أو الخط وأن يطلب إجراء المضاهاة وأن يقدم ما يتعلق بالدعوى من الأوراق وأن يستدل لحق خصمه اثباتاً وتقياً وي طرح الحجج والأسانيد التى تؤيد رأيه ، وله أن يدلى بما يراه فى التطبيق القانونى وأن يستند فى ذلك الى آراء الشراح والى ما يعزز رأيه من أحكام القضاء .

ومن الدفع التى للمحامى أو الخصم نفسه أن يدفع بها الدفع بمضى المدة وبإنعدام الجريمة لسبب من أسباب الإباحة أو سقوط المسؤولية لسبب من أسباب انعدامها ، أو برد اعتبار الطالب اليه عن حكم سابق ، وبوجه عام فإن أسلوب المرافعة وطريقها ملك للمحامى وهى أساس حق الدفاع وله .

وقد قضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض أنه لا يصح أن يطلب الى المدافع اتخاذ خطة معينة فى الدفاع فإذا كان المتهم معترفاً بجريمته فبناء الدفاع على طلب الرأفة فقط ليس فيه تقصير على المحامى (مجموعة الأستاذ محمود عمر جزء ٥ رقم ١٠٣) . أما حق المتهم فى اختيار محام يدافع عنه فهو حق أصيل ، بل هو مقدم على حق القاضى ، فليس للقاضى أن يعين محامياً غير الذى اختاره المتهم إذ أن ذلك لا يكون إلا اذا بدا من المحامى المختار ما يدل على أنه يعمل على تعطيل الدعوى (مجموعة عمر جزء ٦ رقم ٤٥٨ والسنة التاسعة من مجموعة أحكام الدائرة الجنائية رقم ٢٤٢) .

هذه القيم العالية يقرها القانون لحق الدفاع ويعززها من ورائه القضاء ، ولا يسعى وأنا أتحدث عن حق الدفاع إلا أن أشيد بما كان للمحاماة من فضل إنارة الطريق أمام القاضى فى كثير من الدعاوى والكشف عما فيها من نواح مظلمة أو خافية استطاع الدفاع أن يشع عليها من يقينه ضوءاً جعل وقائع الدعوى وطريق الحكم فيها لا تعتريه لبسة من ناحية حقيقة الواقع ومن ناحية القانون على السواء .

أذكر على سبيل المثال قضايا قليلة قرأت عنها أو باشرت بها :

القضية الأولى :

هى قضية الخطابات المزورة التى حصلت وقائعها فى شهرى مايو ويونيو سنة ١٩٣١ بدائرة قسم السيدة ووصفت التهمة بأن متهماً اشترك مع آخر مجهول فى سرقة أوراق من ادارة أحمد الأحزاب وزور خطاباً نسبته الى رئيس الحزب واستعمله مع علمه بتزويره ، وارتكب كذلك جريمة القذف والسب بنشر هذه الأوراق المزورة بالصحف ، وجهد الدفاع كان واضحاً ومشحراً فى هذه الدعوى عند نظرها أمام محكمة الجنايات فقد تناول بأسباب البحث القانونى وعلى الأخص عند ما تحدث فى أركان السرقة كما عرض لبحث جريمة خيانة الأمانة بحثاً جديراً بعظيم التقدير أما بالنسبة لواقعة الدعوى فقد تمكن الدفاع من أن يبسط للمحكمة الصورة الحقيقية فى الدعوى وكان من نتيجة ذلك أن رفعت المحكمة الدعوى العمومية على بعض شهود الإثبات أنفسهم وحكمت عليهم بالعقوبة إذ تبين أن أحدهم هو كاتب

الخطاب المدعى بتزويره ، والمرافعات في هذه القضية منشورة مع حكم المحكمة في بعض المجاميع القضائية فليرجع اليها من يشاء .

القضية الثانية :

هي قضية قتل عمد ولم يكن شهود الإثبات فيها غير شاهدة وحيدة هي زوجة المجنى عليه والمساكنات عن سبب سيرها مع زوجها وهو ذاهب إلى زراعته أجابت أنه عند ما خرج من منزلها نسي نعله وتلفيحه من الصوف فأسرعت خلفه لتسلمها إليه فلما أدركته خرج المتهم من زراعة على حافة الطريق وأطلق على زوجها النار فرأته وعرفته ، استعرض الدفاع أقوال الشاهدة وفندها في براءة وذهب بحول في أدق مناحي هذه الشهادة وهو يرمى الشاهدة بالكذب . ويقول إنه ليس من المعقول أن شخصاً اعتاد أن يلبس نعله عند خروجه من داره أن ينساه ، وأنه ليس مألوفاً في شهر يولييه وفي بلد من بلاد الصعيد والحادثة حصلت ظهراً وفي غمرة الحر أن يحتاج إنسان إلى التدثر بتلفيحه من الصوف ، ومضى في هذه الملاحظات الدقيقة التي عرضها فكانت محل نظر المحكمة عند تقدير الدليل المستمد من هذه الأقوال التي قالت بها الشاهدة .

القضية الثالثة :

قضية تقدم الاتهام فيها بدليل هو استعراف الكلب البوليسى على المتهم ثلاث مرات متعاقبات بعد أن شم أثراً لقدم في أرض لينة ، ولاحظ الدفاع أنه ثابت بمحض الاستعراف أن المحقق أراد إجراء تجربة على أثر آخر فأجاب المدرب أن الأثر في أرض شديدة اللينة ولا يستطيع إجراء التجربة الثانية ، واستخلص الدفاع عن المتهم مما أثبتته المحقق في محضره أن اللبونة تجعل عملية الاستعراف غير ممكنة مستنداً إلى رأى المدرب نفسه الثابت بمحض الاستعراف ، ثم قال الدفاع إن درجة اللبونة من الصعب الوقوف عليها أو قياسها ومعرفة هل تبقى بها الرائحة أم لا ثم قدم للمحكمة مجلة علمية اسندل يبحث فيها عن استعراف الكلاب البوليسية وقال إن كاتب المقال انتهى إلى أن الرائحة التي يهتدى بها كلاب البوليس على الآثار هي الرائحة المتخلفة من آثار الدم والعرق فقط ، وأن رائحة العرق قد يخطئ فيها الكلب البوليسى ، ثم أمعن في الطعن على القرينة المستمدة من الاستعراف فقدم للمحكمة حكماً في قضية أخرى أجريت فيها عملية استعراف عن طريق أحد الكلاب البوليسية على حذاء وجد بمحل الحادث فاستعرف على المتهم فلما أجرى مقاسه على قدم المتهم تبين أنه لا يتسع لها . وقد استوفى المحامى المترافع دفاعه في هذه النقطة بما يدعو إلى الإعجاب .

وبهذه المناسبة يحسن التنبيه إلى أن قضاء محكمة النقض قد جرى على أن استعراف الكلب البوليسى لا يعدو مجرد قرينة يصح الاستناد إليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى دون أن يؤخذ كدليل أساسى على ثبوت التهمة (نقض سنة ٧ رقم ١١٦ أحكام الدائرة الجنائية) .

١ — وقد يضمن المحامى دفاعه طلباً فتجيبه المحكمة أو لاتجيبه ، وتلك الطلبات التي يتقدم بها الدفاع للمحكمة ليست كلها في رتبة واحدة ، فمنها الطلب الجوهرى أو الهام والطلب غير الجوهرى أو غير الهام وحق الدفاع يتعلق بكل طلب جوهرى ، وتلزم المحكمة بالرد عليه إذا قدم على وجهه الصحيح

وإلا كان حكمها باطلا لعيب القصور والإخلال بحق الدفاع ، فإذا كان الطلب غير جوهري فلا جناح على المحكمة إذا هي لم ترد عليه ، ويصعب تعريف الطلب الجوهري لأن الأمر يرجع إلى ظرف كل دعوى بخصوصها ويمكن من استقرار الأحكام الصادرة من محكمة النقض الوقوف على الشروط العامة للطلب الجوهري وهو أن يكون منصباً على جزئية أساسية في الدعوى ، ظاهر التعلق بموضوعها بمعنى أن يكون الفصل فيه ضرورياً للفصل في الدعوى ، كالدفع القانوني وطلبات التحقيق المعينة المتعلقة بموضوع الدعوى (أنظر أحكام النقض مجموعة عمر جزء ٣ رقم ٣١٤ ونقض س ٧ رقم ١٥٨ ونقض س ٨ رقم ١٢٤) .

ومن أوجه الدفاع ما يعد جوهرياً وهو الذي لو صح لترتب عليه انهيار التهمة المنسوبة إلى المتهم مما يوجب على المحكمة أن تعرض له في حكمها وأن ترد عليه ، فإذا أغفلت الرد كان ذلك موجباً لنقض الحكم فإذا دفع الدفاع مثلاً بأن البصمة التي على محضر الحجز ليست للمتهم وأنه كان غائباً عن البلد وقت توقيده ، فهو دفاع جوهري يجب الرد عليه وبيان وجهة نظر المحكمة فيه (مجموعة عمر جزء ٣ رقم ٨٣) ، واعتبرت محكمة النقض من صور الإخلال بحق الدفاع عدم اطلاع الخصم على مذكرة قدمها خصمه بترخيص من المحكمة فضمت إلى أوراق القضية بغير تبليغه (مجموعة عمر جزء ٣ رقم ٤٠٠) بل أن المحكمة العليا تأكيداً لهذه القاعدة قررت أنه محرم على المحكمة أن تقبل الأوراق التي لم ترخص بها ولم تبلغ للخصم وواجب عليها أن لا تطالع على تلك الأوراق وأن تستبعد أول وهلة أن فرض وعرضها قلم الكتاب عليها ولم يتم بواجبه من عدم قبولها ، لأن في غير ذلك إخلالاً بمبدأ وجوب مواجهة الخصوم بعضهم بعضاً بأوجه الدفاع ، وتمكين كل خصم من مناقشة ما يدلى به خصمه من حجج وهو ما نص عليه صراحة قانون المرافعات (مجموعة عمر جزء ٢ رقم ١٣٠ و ٣٨٦) وقررت أيضاً أنه إذا كان محامي المتهم قد طلب ضم قضية فقضاء المحكمة بإدانة المتهم وإيراده في أسباب الحكم ما يفيد اطلاعها على القضية بعد قفل باب المرافعة واتخاذها مما فيها دليلاً على المتهم هو حرمان المتهم من حقه في مناقشة ما في تلك القضية وبيان وجه استفادته منها (مجموعة عمر جزء ٢ رقم ٢١٤) .

ومن أمثلة الطلبات الهامة التي يكون في عدم إجابتها إخلال بحق الدفاع ما قضت به محكمة النقض من أنه إذا كان المتهم بإحداث عاهة في عين المجنى عليه قد دفع بأن إصابة العين قدمة وأن إعفاء المجنى عليه من الخدمة العسكرية إنما كان بسببها ، وطلب تحقيق ذلك بالاستعلام من إدارة القعدة فلم تحقق المحكمة طلبه واكتفت برأي الطبيب وهو غير معصوم من الخطأ فهذا هضم عظيم لحقوق الدفاع (مجموعة عمر جزء ٢ رقم ٣٠٩) .

٢ - ومما يتعلق بحق الدفاع حضور المتهم ومعه محاميه جلسة المرافعة وهو أمر لازم ، فإذا حكمت المحكمة في الدعوى بعد سماع دفاع محامي المدعى بالحقوق المدنية وقبل أن يبدى المتهم دفاعه فإن ذلك يجعل الحكم باطلا للإخلال بحق الدفاع ، وقريب من ذلك أيضاً أن تسير المحكمة في الدعوى في غياب المحامي الموكل مع إصرار المتهم على طلب التأجيل لحضور محاميه فترفض المحكمة تأجيل نظر القضية ثم تحكم فيها قبل سماع دفاعه ، فهذا إخلال بحق الدفاع .

واحتراما لحقوق الدفاع أوجب القانون على المحكمة أن تمكن المحامي من حضور الإجراءات التي يتم بها تحقيق الدعوى ونظرها حتى لا يغيب عنه منها شيء وليتمكن من إبداء ما يعن له إبداءه من ملاحظات أو دفاع أو رد . فإذا أتمت المحكمة تحقيق الدعوى وسماع الدفاع عن المتهمين ثم بدأ لها أن تعيد القضية للمرافعة وأجرت تحقيقاً فيها دون حضور المحامي الأصيل ولكن في حضور محام آخر قبل أن يحضر عن المتهم ودون بيان ما إذا كان المحامي الأصلي أخطر بما استجد ولا لكيفية نيابة المحامي الذي حضر عنه فذلك اخلال بحق الدفاع (نقض س ٢ رقم ٣٦٨ ومثاله نقض س ٩ رقم ٤٩) .

٣ — وإكباراً لحق الدفاع وترسيخاً لأهميته اشترط الشارع أن يتولى الدفاع عن المتهم بجناية تنظرها محكمة الجنايات محام مقبول أمام المحاكم الابتدائية على الأقل ، وكذلك بالنسبة للحدث إذا اتهم بجناية ، وعلى المحكمة أن تعين له من يدافع عنه إذا لم يكن قد اختار له محامياً ، وهذا الشرط أساسه خبرة المحامي وطول عمره بأعمال المهنة ، بما فيه ضمان لإحسان الدفاع عن المتهم بجناية وهي جريمة خطيرة ، وإذا لم يستوف المحامي الموكل أو المنتدب هذا الشرط كان حكم محكمة الجنايات باطلاً للاخلال بحق الدفاع .

٤ — ولما كان المحامي الذي يتولى الدفاع عن المتهم ينبغي أن يفسح له في أداء مهمته وأن يكون طليقاً من كل قيد في مرافعته ، وجب أن لا يتولى الدفاع إلا عن متهم أو أكثر أتحدت صوالهم وتشابه موقفهم وجرى دفاعهم عن أنفسهم على محور واحد ، أما إذا كان في الدعوى أكثر من متهم واحد وتعارضت مصلحة أحدهما مع مصلحة زميله وجب أن يكون لكل منهما مدافع مستقل بالدفاع عنه ، لنفرض أن قضية اتهم فيها إثنان بجناية قتل عمد ، وكان دفاع أحدهما أنه وقت الحادث كان يسير مع زميلة المتهم الثاني على الطريق قريباً من الزراعة التي وقع فيها الحادث وأن زميله هو الذي أطلق النار على القاتل وفر قبل القبض عليه ، ووقع هو وحده في قبضة رجال الحفظ ثم جاء زميله ودفع الاتهام بالإنكار ونفى سيره مع زميله وقال إنه وقت الحادث كان في منزله فمصلحتهما متعارضة لأن لكل منهما قولاً ينفيه قول الآخر ، وحق الدفاع يستلزم أن يكون لكل منهما محام حتى لا يسد الدفاع حرج ، ولتيسر للدفاع عن كل منهما مجال المرافعة فلا ينجاز في مضيق كما أراد أن يعرض دفاعاً يعتقد أنه في صالح أحد المتهمين على حساب التهم الآخر الموكل عنه أيضاً ، ومبدأ تعارض المصلحة مبدأ مقرر منذ زمن بعيد وهو مبدأ فيه تأكيد لحق الدفاع كما ينبغي أن يكون ، ومقتضاه أنه إذا كانت التهمة موزعة على متهمين أو أكثر لأحدهما دفاع لم يسلم به الآخر بحيث يصبح الدفاع عنهما أو عنهم إذا عهد به إلى محام واحد ينتقص من حريته في الدفاع وأن من شأن هذا الانتقاص التأثير في خطة الدفاع عن كل منهم فيجب أن يكون لكل منهم محام مستقل بالدفاع عنه ، ومن أحكام محكمة النقض أنه إذا كان متهم بجريمة ومعه متهم آخر بنفس الجريمة ولا يحتمل وقوعها منهما معا بل من أحدهما فقط ، فقبول محام واحد للدفاع عنهما معا والحكم ببراءة أحدهما وإدانة الآخر يبطل الحكم لإخلاله بحق الدفاع (نقض عمر جزء ٢ رقم ١٢٤) .

وقد قضى « بأن تولى محام واحد الدفاع عن متهمين بجنحة حق عند اختلاف المصلحة

لا يخل بحق الدفاع ، إذ الاستماعة بمحام أمام محكمة الجنح ليست لازمة بحكم القانون فضلاً عن أن المتهم مادام حاضراً بنفسه فقد كان في مقدوره أن يبدى هو دفاعه وهو لم يدع أن أحداً منه من ابداء دفاعه أو استكمال « (نقض ١٩٥١/١/٨) . والأعدل في نظري في هذه الصورة اعتبار مبدئين كل منهما مستقل عن الأخرى ، المبدأ الأول أن حضور محام عن متهم في جنحة غير لازم قانوناً والمبدأ الثاني هو حق الدفاع نفسه ، وفي الحالة الأولى عندما يتخلف محامى المتهم بجنحة عن الحضور مع موكله أو لا يكون للمتهم محام أصلاً يجوز للمحكمة السير في إجراءات الدعوى بغير حضور محام وتصح الإجراءات ، أما إذا حضر المحامى ساحة القضاء موكله عن المتهمين كما هو الشأن في الحالة الثانية فإنه يحضر مزوداً بحقه في الدفاع ، ونطاق هذا الحق لا يحده قيد مادام الدفاع يتركز في صميم الدعوى على النحو الذى رسمه القانون ، ومن لازم هذا الحق أن يمنح المحامى حرية كاملة في إبداء الدفاع الذى يراه ويعرضه على قاضى الدعوى فإذا تعارضت مصلحة المتهمين بجنحة وجب كما في حالة الجناية — رعاية لحق الدفاع نفسه — أن يكون لكل منهما محام مستقل بالدفاع عنه ، وهو أمر لا يؤخذ فيه بالقياس على الحالة الأولى لاختلاف العلة في الحالتين ، ومن ناحية أخرى أنه وإن كان جائزاً أن يتقدم المتهم بين يدى القاضى وفي حضور محاميه بكلام يقوله إلا أن سكوته عن الكلام لا يسوغ أن يضره مادام هو قد سلم زمام الدفاع عنه إلى محاميه الذى اختاره ووكله ، وهو محق إذا اعتقد أن محاميه أفدر منه في مجال الدفاع ، ولهذا كان تعارض المصلحة ينتج أثراً عاماً لا تخصيص فيه ويسرى حكمه بالنسبة للمتهمين المتعددين متى تعارضت مصالحهم سواء أكانت تهمة كل منهم جنائية أم كانت جنحة أو كان أحدهما متهماً بجنائية والآخر بجنحة مادام النظر في قضيتهم مطروحاً أمام محكمة واحدة .

حرية الدفاع :

سبق التعريف بحرية الدفاع في صدر البحث .

والدفاع الحر عنصر هام من عناصر العدالة ، ولا تتصور أن يكون قضاء عادل بغير دفاع حر طليق ، ونطاق الحرية في الدفاع غير محدود إلا بما نصت عليه القوانين ، والنصوص التى تشير إلى هذا النطاق مفرقة على قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية وقانون المحاماة ، وفى المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات .

فتنص المادة ١٢٢ من قانون المرافعات على أنه « لا يجوز مقاطعة الخصوم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو تعدوا على النظام أو وجه بعضهم إلى بعض سباً أو طعنوا فى حق أجنبي عن الخصومة » .

وتنص المادة ١٢٧ من هذا القانون على أن « للمحكمة ، ولو من تلقاء نفسها ، أن تأمر بمحو العبارات الجارحة أو المخالفة للأداب أو النظام العام من أية ورقة من أوراق المرافعات والمذكرات »

وتنص المادة ٣٦ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم على أنه « على المحامى

الحاضر عن خصم أن يمتنع عن سب الخصوم وذكر الأمور الشخصية التي تسيئهم ، واتهامهم بما يمس شرفهم أو سمعتهم ما لم تستلزم ذلك حالة الدعوى أو ضرورة الدفاع عن مصالح الموكل .

وتنص المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات على أنه « لا تسرى أحكام المواد ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٥ و ٣٠٦ و ٣٠٨ على ما يسنده أحد الخصام لخصمه في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم ، فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية » .

فالدفاع دائماً حر ، يمرض المدافع قضيته على الصورة التي تؤيد حقه أو تنفي عنه المسؤولية وعلى الوجه الذي يراه ، ويعرض للدليل فيتمسك به أو يفنده كيف شاء ، غير متعرض لمسئولية أيّا كانت ، وحرية الدفاع مبدأ مستقر يعتز به المحامي والخصم ويحترمه القاضي على السواء وهو مبدأ لازم لإجراء العدل وإحقاق الحق .

وفي ظل هذه الحرية رأى الشارع في المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ألا يعاقب على القذف أو السب أو الإخبار عن أمر كاذب متى وجه شيء من ذلك من خصم إلى خصمه في مجلس القضاء ، وقانون الصحافة الفرنسي يشتمل على نص مماثل هو المادة ٤١ وهي مصدر المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات المصري ، وقرق النصين أن المادة ٤١ الفرنسية تشترط لعدم المسؤولية أن يكون القذف أو السب صادقاً *fidèle* وبحسن نية *de bonne foi* ولم يرد هذان الشرطان صراحة في المادة ٣٠٩ ع .

وفي الشريعة الإسلامية عرض لحرية الدفاع وحدّها ، فمن كلام قهواء الحنفية أنه إذا شكل على القاضي كلام الخصمين وهذا مانع له عن التصور فيأمرهما بالإعادة حتى يفهم عنهما وقد يفهم عنهما ويشكل عليه وجه الحكم وهذا هو معنى قولهم « إذا أشكل على القاضي أمر ، تركه ، ولا يهل له الإقدام على الحكم باتفاق وللقاضي حينئذ أن يرشدهما للصالح وإن كان هناك قاض غيره صرفهما إليه » . ومن كلامهم أيضاً « أنه إذا شتم أحد الخصمين صاحبه زجره القاضي فإذا أسرع إليه بغير حجة مثل قوله له يا ظالم زجره عنه ويضرب في مثل ذلك إلا أن يكون ظنه من ذي مروءة فينهأه ، وإذا قال الخصم للشاهد شهدت علىّ بالزور وقصد أذاه نكل بقدر حالهما وإن كان عني أن الذي شهدت علىّ به باطل لم يعاقب ، ومنها إذا نهى الحاكم (القاضي) أحد الخصمين عن الكلام ولم يفعل وأتى بالحجج ليخلط على صاحبه ويمنعه من الكلام ويكثر معارضته في كلامه أمر القاضي بأدبه (وهذا وارد في كتاب معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام لابن علاء الدين الطرابلسي قاضي القدس صحف ١٨ و ٢٠ و ٢١ طبعة المطبعة الأميرية) .

وفي التشريعات الحديثة نصوص تحاكي أو تقارب نص المادة ٣٠٩ ع من ذلك قانون العقوبات في الأرجنتين (م ١١٥) والبرازيل (م ٣٢٣) والصين في قانون العقوبات الذي كان معمولاً به في سنة ١٩٢٨ (م ٣١١) وقانون العقوبات الإيطالي (م ٥٩٨) والمكسيك (م ٣٥٣) وبنا (م ١/٤٦٠) ورومانيا (م ٥١٩) وفنزويلا (م ٤٤٩) وقد اقترح فرنسيسكو كوزنتيني *Fransisco Cosenlini* الأستاذ بجامعة تورين بإيطاليا في مشروع قانون العقوبات الدولي الموحد الذي وضعه نصاً لهذه الحصانة في المادة ١٢٣٤ من المشروع .

وفي إنجلترا تقسم المحاكم الحصانة إلى حصانة مطلقة Absolute privilege وحصانة مقيدة Qualified privilege فالأولى هي التي لا تترتب عليها أية دعوى جنائية أو مدنية . والثانية تتوقف فيها دعوى القذف أو السب على سوء النية Malice والقانون الإنجليزي يمنح المدافع في مجلس القضاء حصانة مطلقة تمنح بها كل مسئولية جنائية أو مدنية حق ولو قيل ما هو غير صحيح في سبيل الدفاع أمام المحاكم ، وتشمل الحصانة المطلقة الخصوم والشهود والقائمين بالدفاع والملحقين والقضاة في كل محكمة مشكلة طبقاً للقانون (أنظر Fraser تحت م ٢٦ وهاريس صحيفة ١٧٤ - ١٧٧ وكيني صحيفة ٣٦٩ وهامش رقم ٢) .

ويشترط لسقوط المسئولية الجنائية والمدنية عن المدافع شروط ثلاثة ، شرطان صريحان في المادة ٣٠٩ والشرط الثالث يجمع عليه من الفقه وأحكام القضاء :

الشرط الأول - أن يكون السب أو القذف موجهاً من خصم على آخر .

الشرط الثاني - أن يكون ذلك في دفاع شفوي أو كتابي أمام المحاكم .

الشرط الثالث - أن يكون الافتراء ونحوه من ضرورات الدفاع أو مستلزماته .

وسقوط المسئولية الجنائية والمدنية يكون بدرجة واحدة في جانب الخصم ، ولا تقوم المسئولية المدنية والتأديبية لمجرد القذف أو السب أو الافتراء الذي هو من ضرورات الدفاع ولو جرى هذا الدفاع في مجرى من الغلالة أو الإسراف في التعبير أو الحدة عند التعرض لأخلاق الخصم وصفاته مادام ذلك من مقتضيات الدفاع ، ولازماً لإظهار الحقيقة في الدعوى ، أما الخروج عن حدود حرية الدفاع بالثلب والملاحاة وفري العرض والتراحم بقبيح المراجع والتبارح بالشتم والبذاء بما ليس فيه رعاية لحرمة القضاء ولا ما تقتضيه نطاق الدعوى أو مقام الدفاع تتحقق به المسئولية بنوعها جنائية ومدنية ، ومن العسير التأليف بين حرية الدفاع إذا توفرت شروط الحصانة وبين قيام المسئولية المدنية أو التأديبية ، وفي ذلك تقول محكمة النقض في حكم أصدرته في ٨ من يناير سنة ١٩٣١ « إن العبارة الأخيرة من المادة ٢٦٦ (٣٠٩ عقوبات) الخاصة بالمسئولية المدنية أو التأديبية عسرة الفهم ذلك أن الفقهاء يشترطون في تفسيرها فوق أن الافتراء واقع من خصم في الدعوى على خصم آخر ، وأن يكون في أثناء المرافعة الشفوية أو الكتابية لدى المحكمة ، يشترط الفقهاء فوق ذلك أن يكون الافتراء من مستلزمات الدفاع ، فلو سلم بهذا الشرط الثالث لصعب تعليل المسئولية المدنية أو التأديبية المنصوص عليها بالعبارة الأخيرة ، وما دام الدفاع حق مقرر فكل مستلزماته ينبغي أن تكون محملة لا يجوز للشارع أن يرتب عليها مسئولية قانونية مدنية كانت أو غير مدنية خشية أن يؤدي ذلك إلى ترك حق الدفاع نفسه ، ولكن من جهة أخرى إذا لم يسلم بهذا الشرط الثالث لترتب على ذلك أن تصبح مجالس القضاء مسرحاً للمهاترة والتقاذف بغير موجب وهي نتيجة في غاية السوء أيضاً ، وأن الذي يهدى إليه المنطق الصحيح هو ضرورة إقرار ذلك الشرط بحيث أن الخصم الذي يعتدى على خصمه بقذف أو سب إعتداء لا يستلزمه الدفاع يكون معرضاً نفسه للمسئولية الجنائية بسبب إفتراءه . ثم قال الحكم بعد ذلك « أما إذا كان هذا الافتراء من مستلزمات الدفاع فلا مسئولية جنائية عليه

قطعا وإنما تلزمه المسؤولية المدنية أو التأديبية ولكن في حالة واحدة هي أن يسيء استعمال تلك التوسعة القاتونية بأن يغالى في عبارات الاقتراء مغالاة لا يقتضيها المقام ، وهذه مسألة تتعلق بالموضوع بقدرها قاضيه « والشق الأول من العبارة الأخيرة لا يأتلف مع ماسبقه لأن الدفاع دائماً مباح إذا استلزمته الدعوى أو كان ضروريا لإظهار الحق فيها ، فإذا كانت المغالاة قد بلغت حداً لا يقتضيه المقام فهذا معناه أن ما قيل أو كتب لا يتسم بالضرورة التي تلجئ الدفاع الى قول ما قال أو كتابة وهو ما يلتفت به الشرط الثالث وتصبح الواقعة قذفاً أو سباً . وتنهض المسؤولية الجنائية وتنهض معها المسؤولية المدنية ، فالدفاع إما مباح إذا لم يتعد الخصم دائرة الحرية الممنوحة له فقال أو كتب ما يعتقد أنه لازم لدفاعه وأقرته المحكمة على ذلك ، وإما أن يتخطى هذه الدائرة فيقول أو يكتب ما ليس لازماً لدفاعه فيكون مسؤولاً ، لتخلف شرط الإباحة .

وقد اتجه مشروع قانون العقوبات الموحد للأقليمين إلى تعديل أحكام حرية الدفاع فنص في المادة ٥١٥ منه على أن « لاجريمة فيما يتضمنه دفاع الخصوم الشفوي أو الكتابي أمام السلطات القضائية من قذف أو سب في حدود هذا الحق » وقد ورد في التعليقات على هذه المادة أن اللجنة المشتركة رأت أن هذا الحكم تطبيق لحق الدفاع أمام القضاء ، ولذلك عدلت في صيغة المادة بأن استبدلت عبارة « لاجريمة » بعبارة « لاعتقاب » وحذفت الإشارة إلى المسؤولية المدنية أو التأديبية ما دام المدافع في حدود حقه .

والقضاء الفرنسي يعبر عن الشرط الثالث بعبارات عديدة منها أن تكون العبارات بعيدة عن الدعوى Etrangers à la cause أو متجاوزة حدود حقوق الدفاع Excédant les limites de droits de défense أو صدرت بسوء نية ولا فائدة منها للفصل في الدعوى avec malveillance solution du litige et sans utilité pour la

وما يقوله الخصم أو يكتبه وهو يدافع عن نفسه بنفسه أو بواسطة وكيله أو ممثله إما أن يكون دفاعاً في موضوع القضية المعروضة وإما عرضاً لمسلك الخصم فيها أو موقفه منها فيتجه في مرافعته لبيان خلقه ويظعن بالحق في ذمته ويرميه بأنه نزاع إلى الشر قد أطلق يده في الزور ، فمثل ذلك ما دام لازماً للدفاع فيصدق عليه وصف الدفاع المباح وتستغرقه حرية ، أما إذا أساء استعمال هذه الحرية وخرج عليها فوقع في خصمه ومنع عليه بغير حق ، ونهك عرضه بعيداً عن حدود الدعوى المطروحة ودون غاية أو نتيجة معينة تتعلق بتحقيق العدل فان هذا لا يكون دفاعاً حراً أو تترتب عليه المسؤولية . وقد قضت محكمة النقض في سنة ١٩٥٦ في قضية وكيل عن أحد الخصوم وجه إلى خصمه في محضر رسمي « أنه ليس محامياً وليس له أن يتخذ لقب أستاذ الذي هو للمحاميين » قضت محكمة الموضوع ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية ، وقررت محكمة النقض أن حكم المادة ٣٠٩ عقوبات ليس إلا تطبيقاً لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه فيستوى أن تصدر العبارات أمام الحاكم أو أمام سلطات التحقيق أو في محضر البوليس ، ذلك بأن هذا الحق أشد ما يكون ارتباطاً بالضرورة الداعية إليه ، وحكمت برفض الطعن (نقض ١٩٥٦/١٠/٢ رقم ٢٦٩ س ٧ وانظر أيضاً نقض س ٧ رقم ٣٣٢) .

كذلك إذا لم يقل الخصم ما يقول أو يكتب متوجهاً به للقاضي بل انبرى في ذلك لخصمه ينتفضه ويقع فيه ويشجذ لسانه عليه ويهجوّه وكان ذلك في مجلس القضاء استهانة بكرامته فلا يكون ذلك دفاعاً ، وفي أحكام محكمة النقض أمثلة عديدة لما يعتبر من الافتراء داخل في نطاق الدفاع المشروع ولما يعد خارجاً عن هذا النطاق الباح .

وللقاطعة في أثناء المرافعة بالقدر اللازم لتنبيه المحكمة إلى شأن هام في الدعوى أو إلى حقيقة أو عند الخروج عن الموضوع ، هذه المقاطعة تدخل في حرية الدفاع الباح .

والدفاع الكتابي هو أسوة الدفاع الشفوي يتسع لشمول كل ورقة يقدمها الخصم للقاضي مكتوبة بخط اليد أو مطبوعة وتبدأ هذه الأوراق طريقها إلى القاضي منذ تحرير عريضة الدعوى بما فيها هذه العريضة وما يقدمه الخصم بعد ذلك كتابة من مذكرات أو طلبات أو ردود ، ولا يهم أن تكون الورقة قدمت للقاضي بغير مراعاة الإجراءات التي رسمها القانون لتقديمها مادامت قد وصلت إليه فإذا كان الخصم قد قصد بتقديمها الدفاع عن صالحه في الدعوى المطروحة فإنه لا يكون مسئولاً عما فيها .

ولا شأن لحرية الدفاع بما يحدث قبل جلوس القاضي ولا بعد رفع الجلسة لأن القانون اشترط لعدم العقاب على القذف والسب والافتراء أن يكون ذلك حاصلًا أمام المحكمة وفي مجلس القضاء . ويجب أن يكون للدافع خصماً في الدعوى ولا يتاح لغيره أن يتمتع بهذه الحصانة القضائية ، فالخصم وحده يستطيع أن يقارع خصمه وأن يطمئن فيه بالقدر اللازم للدفاع ، وليس للشاهد والخير حصانة الدفاع لأنه ليس لأيهما صفة الخصم .

أما الشاهد فمختلف في أمره عند توجيه الافتراء إليه ويرى بعض سراحنا أنه لا يجوز لخصم أن يطمئن في الشاهد لأن هذا الأخير ليس خصماً في الدعوى ، وسندهم عبارة المادة ٣٠٩ ع من أن القذف أو السب يسند من خصم لخصم (أحمد أمين ص ٥٥٠ والدكتور محمود مصطفى قسم خاص بند ٣٤٥) ويرى البعض الآخر من سراحنا أن الطمئن في الشاهد جائز لأنه ينصرف إلى ما يسنده خصم إلى خصمه عن طريق تجميع الدليل (محمد عبد الله محمد في جرائم النشر ص ٣٥٢) .

وفي فرنسا وجد هذا الخلاف أيضاً فيشترط بعض الشراح عندهم أن يكون الشاهد حاضراً مجلس القضاء فإذا لم يكن حاضراً فلا يجوز الطعن فيه ، على أن هذا الطعن يجب أن لا يتجاوز الحقيقة (لبواتفان جزء ١ نبذة ٤٦٢) ثم يقول الشارح نفسه بعد ذلك أن بعض المحاكم الفرنسية قضت بأن عدم حضور الشاهد لا يمنع الطعن عليه باعتبار شهادته جزءاً من التحقيق وعلى الأخص إذا كان ما يقوله الدفاع قد أراد به إظهار الحق ثم قال وعلى كل حال فهذه مسألة موضوعية تترك لتقدير المحاكم (نبذة ٤٥٨ ص ٤٩٩) .

ويقول شارح آخر أنه يشترط في قذف الشاهد وسبه أن يكون مفيداً في الدعوى لإظهار الحقيقة وأن يرعى الخصم منها إلى مصلحة (باربوية جزء ٢ نبذة ٨٠٣ ص ٢٣٠) ونكتفي بهذا القدر في عرض هذه المسألة .

وتشترط المادة ٤٩ من قانون الصحافة الفرنسي أن يكون المدافع حسن النية وقد تقدم إشارة

إلى ذلك ومن أحكام محكمة النقض الفرنسية أن المستند المقدم من الخصم إلى المحكمة عن حكم جنائي في جريمة ارتكبتها خصمه وكان مقدمه مدفوعاً إلى ذلك بسوء نية وبغير ضرورة يقتضيها الفصل في النزاع ينحول للخصم المضرور المطالبة بالتعويض وعلى الأخص إذا كان قد صدر عفو عن الجريمة المحكوم بها أو رد اعتبار الطالب إليه عن هذا الحكم (نقض فرنسي ١٩٣٢/١٢/٩ دالوز الأسبوعي ١٩٣٣ رقم ١٨ ويشار إليه في مجموعة دالوز الصغيرة قانون العقوبات الفرنسي تحت المادة ٤١ من قانون الصحافة).

أما القضاة ورجال النيابة العامة والشهود والخبراء فإن لهم حصانة عند أداء مهمتهم مستمدة من مبدأ آخر هو أنه لا يصح نسبة الاقتراء إليهم وهم يؤدون واجباتهم على وجهها الصحيح أمام المحاكم (باربوية ص ١٩٢ ، ١٩٣ ونقض فرنسي في ١٩٠٠/٢/٢) ولكن إذا خرج القاضي أو عضو النيابة عن حدود هذه الواجبات فإن مقاضاته لا تكون إلا عن طريق الخصمة ، وتكون مقاضاة الخبير أو الشاهد بالطرق المقررة قانوناً عن طريق النيابة العامة أو الدعوى المباشرة .

ولفظ المحاكم في نص المادة ٣٠٩ يشمل كل محكمة أو هيئة تتولى الفصل في قضية الناس فيشمل مدلول اللفظ قضاء التحقيق والقضاء الإداري والقضاء المدني والقضاء التجاري والقضاء الجنائي بكافة درجاته كما تشمل القضاء العسكري والهيئات التأديبية مادامت الدعوى أمام كل من هذه الجهات تقتضي دفاعاً حراً ضماناً لإظهار الحقيقة ، وقد قضت محكمة النقض في ٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٦ بأن حكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ليس إلا تطبيقاً لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه فيستوى أن تصدر العبارات أمام المحاكم أو أمام سلطات التحقيق أو في محضر البوليس (نقض س ٧ رقم ٢٦٩ وقد سبقت إشارة إلى هذا الحكم).

وتشمل الحصانة أيضاً ما يبيديه الخصم أمام الخبير متى كان الخبير مكلفاً من المحكمة بسماع أنوال الخصوم . لأن الخبير ينوب عن المحكمة في هذه الأمور .

ولمحكمة النقض أن تراقب تقدير قاضي الموضوع لما جاء على لسان الدفاع أو في مذكراته وأنه تجاوز أو لم يتجاوز الحدود المرسومة له في دفاعه (نقض ١٩٣١/١/٨ مجموعة عمر جزء ٢ رقم ١٤٢ و ١٩٤٠/٦/١٠ مجموعة عمر جزء ٥ رقم ١٢٢ و ١٩٤٠/٣/٤ نفس المجموعة رقم ٧١ وكذلك الحكم رقم ٢٦٦ ونقض فرنسي في ١٩٣٣/٥/١٣ بلتان رقم ١١١).

والجرائم التي أوردتها المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات هي المنصوص عليها في المواد ٣٠٣ و ٣٠٥ و ٣٠٦ و ٣٠٨ وهي تتناول جرائم السب والقذف والبلاغ الكاذب ، وبهذا الحصر لا تمتد حصانة الدفاع إلى إهانة القاضي أو أحد الأعضاء بالمحكمة أو أعوان القضاة أو أي جريمة أخرى لم ترد إليها إشارة في النص ، من ذلك نشر دفاع الخصم المتضمن اقتراء في الصحف ، وقد حكم في فرنسا أن طبع نشرة لغير غرض تنوير العدالة *Eclairer la justice* وتوزيعها مجاناً لأغراض شخصية لا تمت للعدالة بصلة هو جريمة يعاقب فاعلها ولا تشمله الحصانة (نقض ١٩٢٠/١٠/٢٩ بلتان رقم ٤٠٩) ومن ذلك أيضاً جريمة انتهاك حرمة الآداب وجسّن الأخلاق المنصوص عليها في المادة ١٧٨ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٢ .

وإذا كان القذف والسب والافتراء خارجاً عن دائرة الدفاع ولا تقتضيه الضرورة وجب أن تكون الجريمة — ليستحق مرتكبها العقاب — مستكملة جميع أركانها القانونية وبغير ذلك لا تقوم المسؤولية الجنائية .

وللمحكمة أن تمحو عبارات السب والقذف والافتراء من المذكرات والأوراق المقدمة ، والمادة ٤١ من قانون الصحافة الفرنسي تنص على ذلك في فقرتها الرابعة وللمحكمة أيضاً أن تأمر بمحو العبارات التي يدونها الكاتب في المحضر بعد سماعها من المدافع في مرافعته الشفوية ويكون المحو بناء على طلب الخصم المتضرر أو من تلقاء نفس المحكمة ، وتقابل المادة ٤١ المادة ١٢٧ من قانون المرافعات عندنا تجيز للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو العبارات الجارحة أو المخالفة للأداب أو النظام العام من أية ورقة من أوراق المرافعات أو المذكرات .

والحذف أو المحو وفى على عبارات السب أو القذف أو الافتراء كما قدمنا وفي حكم قديم لمحكمة النقض الفرنسية قررت فيه أن المحو يتم بحذف العبارات غير الصحيحة inexact أو التي صدرت عن رعونة irreflection والمغالى فيها Exagerés والعبارات التي من شأنها أن تمس شرف خصم من خصوم الدعوى (نقض فرنسى ١٨٧٦/٧/٢٤) .

كذلك يجرى المحو على ما نقل إلى ورقة أخرى كما إذا ورد في إعلان أو عريضة فتحذف كل عبارة جارحة منها حتى لا يبقى إلا الدفاع السليم ، وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن الحذف قد يشمل ما فى الورقة جريمة مادام لا يمكن تحديد جزء بعينه ترد فيه هذه العبارات (نقض فرنسى ١٨٥٢/٧/٨) .

وحكمت الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية أن الحق الحول للمحكمة المحو العبارات المشتملة على السب أو القذف طبقاً لنص المادة ٤١ من قانون الصحافة الفرنسي لم يورد له القانون شروطاً فيكفى أن ينص الحكم على أن العبارات التي أمرت المحكمة بمحوها هي عبارات تتضمن اسناداً مزيماً بالخصم (نقض فرنسى ١٩٢١/٧/٢٧) .

ومحو العبارات الباطية والجارحة والمنافية للأداب والنظام هو علاج قرره الشارع للخروج عن دائرة حرية الدفاع ، وإنما يجب أن يلاحظ أن هذا المحو لا يمنع المحكمة من إعمال سلطتها في تقدير ما إذا كانت تلك العبارات فى ذاتها وبين ضرورة الدفاع نسبة تدخلها فى نطاق الدفاع الحر المباح أو لا تنتسب إليها فيتعين المصير إلى مساءلة قائلها أو كاتبها .

الييمين^(١)

للمؤستاذ ظافر الموصلي المحامى

تحرير :

ربما كانت اليمين في حياة الإنسان من أشد ظواهره الاجتماعية قديماً وأكثرها بُعْداً في تاريخ نشأته وتطوره . فهي في الواقع تتصل بالنفس الإنسانية وما تكه من عوامل الخوف والعجز ، وما تشمر به من ضرورة الالتجاء إلى قوة تعلو القوة البشرية . وهي إلى جانب ذلك وسيلة سهلة يهتدى إليها الإنسان البدائي بفطرته وسليقته ويلجأ إليها كلما أعوزته الحاجة أو حالت وسائله دون الوصول إلى ما يريد ويبيغ . فلا عجب إذن أن تكون اليمين قديمة في حياة البشر قدم الإنسان في هذا الكون وأن ترافقه منذ الأزل ، تتطور معه تبعاً لتطور آرائه ومعتقداته وتدرجه في سلم الحضارة والعمران .

ويبدو من تدقيق مباحث علماء التاريخ والآثار أن الإنسان في أول نشأته كان لا يستمد قوة اليمين من الآلهة ، وإنما كان يراها في بعض الأشياء والجادات وكان للحجر الشأن الأول في هذا الموضوع لاعتقاد الرجل البدائي بما يمنحه الحجر للامسه من الصلابة والقوة الكامنة فيه . ونشاهد هذه العقيدة في طقوس بعض الشعوب الابتدائية كالشعوب الاسكندنافية القديمة — والشعوب التي كانت تقطن جزيرة « جافا » فإنها كانت تقف على الأحجار عند تنصيب مليكها . وكان من تقاليد الهنود القدماء في عقد الزواج أن يأخذ الخاطب مخطوبته ويدور بها حول نار ملتهبة ثلاث مرات تضع قدمها في كل مرة على حجر أو صخرة ثم يخاطبها بقوله : « سيرى وكونى ثابتة كالصخر » . وفي آثينا كان رجال الأرخبندوس التسعة يجلسون على الصخور عند تخليفهم على أنهم سيحكمون بالعدل . ووجدت في أيكوسيا بانككترا عدة أماكن ومواقع فيها صخور وحجارة مقدسة لحلف اليمين عليها . وفي بريطانيا كانت العقود تجري أمام صخرة مقدسة تسمى « الصخرة المرفوعة » ، لاعتقادهم بأن الحنث أمام هذه الصخرة يجلب ضرراً كلياً للحالف . وعند الساموا كان المجرم يضع يده أمام رؤسائه العدول على صخرة ويقسم أنه ليموتن إذا كان مقترفاً الجرم المسند إليه .

وكان إلى جانب الحجر جمادات أخرى ذهب الاعتقاد إلى أن بها قوى خفية لتأكيد الإيمان والعهود وتوثيقها ، وهذه القوى يسميها الميلازيون « مانا أو ايمونا » ويسميها المصريون الأقدمون « كا » وكان الحالف عند قدماء العرب في الجاهلية يمسك بعماد بيته ويحلف بحياة هذا البيت .

ولما انتشرت الفكرة الدينية عند البشر نجردت اليمين عن فكرة القوى الخفية وأخذت صورتها الدينية التي يستشهد بها الحالف الله على قول الحق . ثم دخلت اليمين في التشريع وصارت وسيلة من وسائل الإثبات التي يلجأ إليها الخصوم إذا أعوزهم الدليل لإثبات مدعاهم . وأول قانون نص على ذلك

(١) محاضرة القيت بدار نقابة المحامين في ٧ أبريل سنة ١٩٦٠ .

هو قانون حمورابي الموضوع سنة ألفين قبل المسيح عليه السلام .

أما في التشريع الروماني فاليمن بحوث وقواعد مطولة ، فهي مصدر الثقة والاطمئنان للعقود والشهادات . وذهب المشرع جوستنيان إلى اعتبارها قوى من قوى الإثبات الأساسية التي يمكن الركون إليها والأخذ بالعقود والشهادات التي وثقت بها . وقد اعتبرها أقوى حجة من قضاء القاضي ، فقال في الواحة التي تعتبر مصدراً للتشريع : « اليمن شعبة من الصلح وهي أقوى حجة من قضاء القاضي » .

وكانت العرب في جاهليتها تأخذ باليمن على أنها من وسائل الإثبات فلما جاء الإسلام أقر هذا النظام . ووردت في القرآن الكريم آيات عدة بشأن اليمن . ففي سورة البقرة : « ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ان تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس والله سميع عليم . لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم والله غفور حلیم » . وفي سورة المائدة : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان . . . إلى آخر الآية » .

ووردت اليمن في شريعة السيد المسيح عليه السلام فجاء في سفر الخروج : « لا تحلف باسم الرب إلهك باطلا لأن الرب لا يزكي من يحلف باسمه باطلا » . وفي إنجيل متى : « أما أنا فأقول لكم لا تحلفوا البتة لا بالسما فإنها عرش الله ولا بالأرض فإنها موطىء قدميه ولا بأورشليم فإنها مدينة الملك الأعظم ، ولا تحلف برأسك لأنك لا تقدر أن تجعل شعرة منه بيضاء أو سوداء ولكن كل ما قلتم نعم نعم أو لا لا وما زاد على ذلك فهو من الشرير » .

وسميت اليمن يمينا عند العرب على ما جاء في تاج العروس باسم يمين اليد ، لأن العرب كانوا يتماشون بأيديهم فيتخالفون . وفي الصحاح لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امرئ منهم يمينه على يمين صاحبه .

* * *

واليمن في التشريع الإسلامي من وسائل الإثبات التي يعتمد عليها من يعوزه الدليل لإثبات مدعاه . وكانت أحكام اليمن المدرجة في مجلة الأحكام العدلية المأخوذة عن المذهب الحنفي هي السائدة في قضائنا إلى أن صدر في سوريا قانون البينات في ١٠ حزيران ١٩٤٧ :

وإذا كان هذا القانون — قانون البينات السوري — قد وُضِعَ للإثبات قواعد وأصولا تختلف كل الاختلاف عن القواعد والأصول التي كانت مقررة في المجلة وقانون أصول المحاكمات المدنية السوري ، فإن مبحث اليمن من أهم المباحث التي تضمنها هذا القانون من حيث جده أحكامه واختلاف مبادئه عن المبادئ القديمة . فلقد طوى هذا القانون ما كان في المجلة من يمين الحاصل والسبب والتحليف على النفي وما جاء عن اليمن في باب « التنازع بالأيدي » و « ترجيح البينات » و « القول لمن ، و ترجيح الحال » ، واستعاض عنها بأحكام جديدة لم يكن لتفكيرنا القضائي عهد سابق بها .

والواقع أن مبحث اليمن في المجلة يتسق مع مباحثها الأخرى ، ولا سيما ما يتعلق منها بوسائل الإثبات ، وذلك من حيث تقييد سلطة القاضي تقييداً شديداً في تقدير الأدلة والإسهاب في التفاصيل والفروع وضرب الأمثلة . فليس للقاضي أن يضع لليمن صيغة تظهر وجه الحقيقة إظهاراً واضحاً . فهو

مقيد بإنكار المدعى عليه فإذا أنكر السبب حلفه عليه ، وإذا أنكر الحاصل حلفه عليه ، وكذلك يجب أن تكون اليمين على النفي دوماً لأن حالفها ينفي بها دعوى المدعى . وأما رد اليمين واليمين المتممة فلم تأخذ بهما المجلة .

أما في قانون البينات فاليمين تقوم على غير هذه المبادئ ، فللمقاضى سلطان واسع في توجيه اليمين ، ووضع صيغتها ، وتقدير ما إذا كانت الواقعة التي توجه عليها منتجة في حسم النزاع ، وله أن يوجه اليمين المتممة ، وللخصم أن يرد اليمين على خصمه . وهذه كلها أحكام قانونية حديثة توافق ما أخذت به التقنيات المدنية العالمية ، وتقوم على أسس تختلف كل الاختلاف عن مبادئ المجلة .

على أن هذه الناحية من القانون - قانون البينات السوري - إذا كانت تخاق صعوبة في البحث ، فثمة ناحية أخرى لا تقل عنها دقة وصعوبة ، وهي أن مواد المتعاقبة باليمين مأخوذة من مشروع تنقيح القانون المدني المصري ومبحث اليمين في هذا المشروع متأثر بالمشروع الفرنسي الإيطالي ، وهذا المشروع في مبادئه الأساسية كثيراً ما يخالف التقنيات الحالية كالتقنين الفرنسي والتقنين الإيطالي . ويؤدي ذلك إلى مخالفة ما استقر من الاجتهاد وآراء العلماء . فالبحث إذن من هذه الناحية على جانب من الدقة يتطلب كثيراً من الحذر والأناة لأن القانون لم يصقل بعد في ساحة التطبيق بالاجتهاد .

اليمين القضائية :

تقسيم اليمين إلى قضائية وغير قضائية :

واليمين التي يدور عليها موضوع هذه المحاضرة هي اليمين القضائية التي تؤدي في حضور القضاء ، وهي وحدها التي أخذ بها قانون البينات . وأما اليمين غير القضائية ، وهي التي تحلف أو يتفق على حلفها في غير مجلس القضاء فإن القانون لا يقرها . وقد نصت المادة ١١٧ منه على أن لا تكون اليمين إلا أمام المحكمة ولا اعتبار بالنكول عن اليمين خارجها .

ولقد حافظ الشرع السوري بهذه المادة على المبدأ الذي أخذت به مجلة الأحكام العدلية (المادة ١٧٤٤) . وأما مشروع تنقيح القانون المدني المصري الذي استقيت منه أحكام قانون البينات فلا يتضمن هذا النص . وكذلك القانون اللبناني والقانون الفرنسي وسائر التقنيات المدنية العالمية . واليمين غير القضائية جائزة في هذه التقنيات ، وهي كالعقود الأخرى يتفق عليها وعلى أحكامها بين الطرفين ، ويكون الاتفاق بشأنها تابعاً لقواعد العقود العامة .

وبما أن المتنازعين أن يحلوا منازعاتهم دون اللجوء إلى القضاء ، كان من الطبيعي أن يجعلوا اليمين من وسائل الإثبات التي يوجهها بعضهم إلى بعض ، ويعلقوا حل النزاع على حلفها ، فتترتب على أدائها والنكول عنها نتائج حقوقية ، ولو لم يقع الحلف والنكول في حضور المحكمة .

بيد أن قانون البينات لم يأخذ بهذه النظرية فلم يجعل لليمين غير القضائية مفعولاً قانونياً . ويترتب على ذلك امتناع توجيه اليمين في غير حضور المحكمة ، فلا يجوز توجيهها من المحكمين ولا

من قاضى الأمور المستعجلة إذا حكمه الطرفان ، وقد يكون التحكيم واقعاً دون عرض النزاع على القضاء .
فهل يضطر الطرفان إلى إقامة الدعوى للنحليف فقط . . . ؟ .

إن هذه الناحية من قانون البينات تستوجب إعادة البحث حتى تتفق مع الحاجة ومع المبادئ
القانونية العامة والتقنيات المدنية العالمية .

وأما اليمين القضائية فتتقسم إلى يمين حاسمة . ويمين متممة

اليمين الحاسمة :

(١) طبيعة اليمين الحاسمة — إذن المحكمة في توجيهها :

عرف قانون البينات السوري اليمين الحاسمة بأنها اليمين التي يوجهها أحد المتداعين إلى خصمه
ليحسم بها النزاع (المادة ١١٢) .

ولهذه اليمين صفتان أساسيتان :

الصفة الأولى — أنها تحسم النزاع بين الطرفين على الواقعة التي جرى عليها التحليف بحيث
لا يجوز لمن وجهها أن يعيد النزاع أمام القضاء مرة أخرى على تلك الواقعة . وهي تؤدي حتماً إلى
إنهاء الخصومة على مقتضى الحلف أو النكول ، لأن عرضها إنما هو تنازل عن كل ماعداها من طرق
الإثبات اكتفاء بالاحتكام إلى ذمة الخصم الذي وجهت إليه .

الصفة الثانية — أنها من حق الخصم وحده دون المحكمة . فإذا وجهتها المحكمة من تلقاء نفسها
كان هذا التوجيه باطلاً ، ولا تترتب على اليمين المحلوفة النتائج التي أفرها القانون لليمين الحاسمة
(تمييز لبنان ٢١ كانون الأول سنة ١٩٣٧ — محكمة استئناف مصر الأهلية سنة ١٩٣٠) . ولكن
القانون وهو يجوز توجيه هذه اليمين يعلق هذا الجواز على إذن المحكمة (المادة ١١٣) . وهذا مانص
عليه المشروع المصري أخذاً من المشروع الفرنسي الإيطالي . (الفقرة الأولى من المادة ٥٤٨ من
المشروع المصري والمادة ٣١١ من المشروع الفرنسي الإيطالي) . ولا ينص القانون الفرنسي وغيره من
التقنيات المدنية على ذلك ، والمشروع الفرنسي الإيطالي أول مشروع تضمن هذا الشرط .

والواقع أن تعليق توجيه اليمين الحاسمة على إذن المحكمة يعود في جوهره إلى فهم طبيعة اليمين .
فالتقنيات التي تنظر إلى اليمين على أنها صلح أو تماقد لا تتضمن هذا الشرط . فللخصم أن يصلح
خصمه بيمينه وأن يرتبط معه بهذا العقد من الصلح لإنهاء النزاع . لأن الخصم بتوجيه هذه
اليمين يفوض الأمر إلى ذمة خصمه متنازلاً له عن كل الحقوق إذا هو حلفها . وليس للمحكمة
أن ترفض توجيه اليمين ما دام الخصم يرضى بها متنازلاً عن كل حق له في الإثبات وينهى بها
النزاع بينه وبين خصمه . على أن القضاء رغم ذلك قد حكم برد توجيه اليمين إذا كانت
للكيد أو كانت غير مجدية ، أو وجهت لإثبات وقائع ثبت عكسها ، أو كانت الوقائع التي ترد عليها
غير قريبة الاحتمال ، أو قام الدليل عليها بطرق أخرى ، واجتهاد القضاء في مصر وفرنسا وبالجيك

مستقر على ذلك ، (نقض بلجيكي ٢٣ تشرين الثاني سنة ١٨٧٦ — ونقض فرنسي ١٦ تموز ١٩٠٠)
— واستئناف مصر ٢٨ تشرين الأول ١٩١٣ و ٩ تشرين الثاني ١٩١٤ و ٢٦ كانون الثاني ١٩١٥) .

أما المشروع الفرنسي الايطالي فلم يدع مجالاً لهذا التناظر بين القانون والاجتهاد . فهو لا ينظر إلى اليمين على أنها تعاقب أو صلح ، وإنما يعتبرها وسيلة من وسائل الإثبات القانونية التي يلجأ إليها الخصم عندما يعوزه الدليل . فاليمين ليست تعاقباً ، لأن المفروض في التعاقد خيار الطرفين فيما يتعاقدان عليه ، مع أن الخصم الذي توجه إليه اليمين لا خيار له في قبول هذه الطريقة من طرق الإثبات التي يفرضها خصمه عليه فرضاً ، فهو ملزم بها وليس له إلا أن يحلف أو ينكل أو يردّها على خصمه . فالتزامه بها اضطراراً ينفي عنها فكرة التعاقد . وكذلك الصلح فاليمين ليست منه ، لأن المفروض في الصلح أن يتنازل كل من الطرفين عن شيء من مطالبه ، وطالب التحليف لا يتنازل عن شيء لقاء شيء آخر ، لأنه في الحقيقة لم يلجأ إلى اليمين إلا بعد أن فقد كل دليل لإثبات مدعاه . فهو إما أن يخسر دعواه كلها إذا حلف خصمه ، وإما أن يربحها كلها إذا نكل عنها . وفي كلا الحالتين لا يتنازل عن جزء مما يدعيه ليربح جزء آخر . فاليمين بهذا الاعتبار ليست صلحاً أو تعاقباً بين الخصمين وإنما هي وسيلة من وسائل الإثبات قرأها القانون ليحتكم بها الخصم إلى ذمة خصمه أو شعوره الديني عندما يعوزه الدليل لإثبات مدعاه . وما دامت كذلك وجب أن يكون توجيهها مقترناً بإذن المحكمة لئلا تكون أداة لاستغلال الشعور الديني ، ولئلا تورد على واقعة غير منتجة أو ممنوعة بالقانون أو مخالفة للنظام العام والآداب ، أو لا يجوز إثباتها باليمين .

ولقد نص قانون البيانات على وقائع لا يجوز فيها توجيه اليمين ، فكان من الضروري أن يعلق توجيه اليمين على إذن المحكمة حتى ترد على ما يجوز أن ترد عليه .

(ب) توجيه اليمين الحاسمة على واقعة — شروط الواقعة التي توجه عليها اليمين :

١ — يشترط أن توجه اليمين على واقعة تحسم النزاع ، فإذا لم ترد على واقعة ، أو كانت الواقعة مما لا تحسم النزاع بين الطرفين امتنع توجيهها من الخصم إلى خصمه . وتبعاً لذلك لا يجوز التحليف على دليل ، لأن الدليل ليس بواقعة . (استئناف مصر — ٢٨ تشرين الأول ١٩٢٨) .

ولا يجوز كذلك توجيهها من أحد الشركاء إلى شريك واحد دون شركائه الآخرين إذا وقع النزاع على قسمة بينهم ، لأن تحليف شريك واحد دون جميع الشركاء الذين يتحدون معه في الخصومة لا يحسم النزاع بين الشريك المدعى وشركائه في موضوع القسمة .

وليس لطالب التحليف أن يوجه اليمين احتياطاً ، لأن الاحتفاظ بالأدلة الأخرى لا يحسم النزاع ، لاسيما وأن توجيه اليمين يتضمن التنازل عن غيرها من البيانات (الفقرة الأولى من المادة ١٢٠ — استئناف مصر — ١٣ كانون الأول ١٨٩٤ ، ٢٥ شباط ١٩٠٦) .

وقد ذهب القضاء المختلط في مصر إلى أن توجيه اليمين من باب الاحتياط يتضمن التنازل عن غيرها من البيانات ، ثم عدل عن هذا الاجتهاد القاسي وذهب إلى إهمال طلب اليمين في هذه الحال لأنها لا تحسم النزاع .

وقررت محكمة توجيه الاجتهاد في لبنان أن طلب اليمين الحاسمة على سبيل الاحتياط ، أو الاستطراد ، لا يتضمن المدول عن طرق الإثبات الأخرى . وإنما تصبح في هذه الحال يميناً متممة (١٧ شباط ١٩٤٥) . والمحكمة أن تقبل الطلب أو أن ترفضه ، لأن توجيه اليمين المتممة من حقها لا من حق الخصوم . (استئناف لبنان — ١٤ كانون الثاني ١٩٤١) .

بيد أن من علماء القانون من يرى قبول طلب اليمين احتياطاً لأن طالبها يضيف بها إلى أدلته الثبوتية قوة أخرى ، وهي تحكيم ذمة خصمه ، إذا لم تأخذ المحكمة بالأدلة التي قدمها لإثبات مدعاه ، وليس في القانون ما يمنع هذا الطلب (أحمد نشأت في رسالة الإثبات فقرة ٤٨٩ وأبو هيف في المرافعات المدنية والتجارية فقرة ٩١١) .

ولكن الإجماع منعقد على عدم جواز ذلك ، لأن اليمين لا توجه إلا إذا تنازل موجهها عما عداها من البينات ، فلا يصح توجيهها مع الاحتفاظ بالأدلة الأخرى على سبيل الاحتياط .

غير أني لا أرى بأساً من قبول اليمين احتياطاً في نطاق ضيق ، وذلك أن الخصم إذا وجه اليمين احتياطاً ولم تجد المحكمة في أدلته ما يكفي لإثبات مدعاه سألتة عما إذا كان يرغب في توجيه اليمين إلى خصمه متنازلاً عن طرق الإثبات الأخرى . فذلك أقرب إلى حسم النزاع بين المتخاصمين . وقد أوجبت المادة الثانية والتسعون من قانون أصول المحاكمات المدنية القديم سؤال المدعى الذي يعجز عن الإثبات عما إذا كان يطلب تحليف خصمه اليمين على نفي دعواه ، واستقر الاجتهادان العثماني والسوري قيل صدور قانون البينات على أن توجيه هذا السؤال من واجبات المحكمة تحت طائلة النقض ولو لم يطلب الخصم توجيه اليمين احتياطاً .

٢ — على أنه لا يكفي لتوجيه اليمين أن تكون واردة على واقعة حاسمة للنزاع بل يجب أن تكون هذه الواقعة غير ممنوعة بالقانون وغير مخالفة للنظام العام والآداب (الفقرة الثانية من المادة ١١٤) وأن تكون منتجة في الدعوى ، وما يجوز إثباتها باليمين . ولا يقصد بها السكيد (المادة ١٢٥) .

ويخيل إلى ، أن قانون البينات قد بالغ في الاحتياط عندما نص على كل هذه الوقائع التي لا يجوز فيها توجيه اليمين . فإن الواقعة الممنوعة بالقانون أو المخالفة للآداب لا تسمع بها الدعوى حتى يبحث في إمكان توجيه اليمين عليها . وقد اكتفى المشروع المصري بالنص على أن لا تكون الواقعة مخالفة للنظام العام فحسب (المادة ٥٤٩) .

وبناء على ما تقدم لا يجوز أن توجه اليمين في دعوى المطالبة بدين الميسر والربا الفاحش وأجرة العقار المأجور لتعاطى الفحشاء لأنها أمور ممنوعة بالقانون ومخالفة للآداب العامة . ولكن يجوز توجيه اليمين من المدين إلى الدائن لإثبات أن سبب الالتزام ناشئ عن أمر ممنوع بالقانون ولو كان ماساً بالشرف (محكمة أسيوط ٣ آيار ١٩٢٨) ، فله أن يوجه اليمين على أن الدين هو دين ميسر أو رهان أو رباً فاحش . (محكمة الاسكندرية ٨ كانون الأول ١٩٢٠) .

وكذلك لا يمكن توجيه اليمين لإثبات ما يخالف النظام العام . فلا تقبل اليمين لإثبات عكس ما تدل عليه قرينة قانونية قاطعة كالتقصية المقضية أو كالتملك بوضع اليد مدة طويلة ، لأن القانون يعتبر أن

النزاع بين الطرفين قد حسم بعد اكتساب الحكم قوة القضية المقضية على وجه الحق والعدالة ، ويعتبر وضع اليد مدة طويلة دليل التملك ، وهما أمران يتعلقان بالنظام العام فلا يجوز توجيه اليمين لإثبات عكسهما . ولكن إذا كانت القرينة غير قاطعة ، أو كانت قاطعة لا تتعلق بالنظام العام جاز توجيه اليمين لإثبات عكسهما .

وإذا كان القانون قد وضع للإثبات وسيلة معينة على سبيل الحصر والتحديد امتنع إثبات الواقعة أو إثبات عكسها بتوجيه اليمين ، فلا يقبل توجيه اليمين لإثبات شركة مغفلة أو سند للأمر أو إثبات عكس الأفعال المادية التي تضمنتها الاسناد الرسمية ، لأن القانون قد وُضِعَ لتأسيس الشركات المغفلة وإثباتها أصولاً معينة (المادة ٢٨ — ٣٤ من قانون التجارة) وجعل إسناد الأمر خطية (المادة ٧٠ من قانون التجارة) كما جعل الاسناد الرسمية حجة على الناس كافة بما دُوِّنَ فيها من الأفعال المادية ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً (الفقرة الأولى من المادة ٦ من قانون البينات) .

ولم يجعل القانون اليمين بيعة إلا لإنجاد المدعى بالاحتكام إلى ذمة خصمه عندما يعوزه الدليل ، فلا يجوز أن يتخذها أداة لاستغلال عاطفة خصمه الدينية أو لإظهاره بالمظهر الذي يبعث الشك في صحة عقيدته وإيمانه وأخلاقه . فنص على منع توجيه اليمين إذا كانت للسيد . وقد حكمت محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٢٦ (يناير) كانون الأول سنة ١٩٣٥ بأن للمحكمة أن لا تقبل اليمين الحاسمة إذا اتضح لها أن السبب الذي دعا إلى طلبها هو اعتقاد طالبها بأنه سيخسر الدعوى لا محالة فعمد إلى اليمين لكي يخسرها بكيفية تجعل الناس يتشككون في ذمة خصمه .

على أن منع توجيه اليمين بحجة الكيد من الأمور الدقيقة التي تحتاج إلى الكثير من الروية وحسن الفهم . فإن نية الخصم الذي يوجه اليمين الحاسمة من الأمور النفسية الخفية التي لا يمكن الاهتداء إليها بسهولة . ومن العسير أن يحرم الإنسان حق الالتجاء إلى ذمة خصمه راضياً بيمينه للظن بأنه يقصد الكيد من تحليفه . وإذا كان من حق المحكمة أن ترفض توجيه اليمين الكيدية فلا بد في ممارسة هذا الحق من أن تكون نية الكيد ظاهرة من وقائع الدعوى ظهوراً قاطعاً لا أثر فيه للشك والظن وإلا انقلب الأمر إلى تعسف وظلم .

٣ — وإذا كانت الواقعة التي توجه عليها اليمين حاسمة للنزاع ، وغير ممنوعة بالقانون ولا مخالفة للنظام العام ، وكانت منتجة في الدعوى ، وجائزاً إثباتها باليمين ولا يقصد بها الكيد ، وجب إلى جانب ذلك أن تكون هذه الواقعة شخصية ، بمعنى أن تتعلق بشخص من توجه إليه عن عمل قام به أو اشترك فيه . وذلك لأن اليمين احتكام إلى الذمة والروءة والتجاء إلى العقيدة الدينية ، وهذا مما يستقل به الشخص فلا يمكن لغيره أن ينوب عنه فيه . ولقد نص القانون على هذا المبدأ عندما ذكر أن الواقعة يجب أن تكون متعلقة بشخص من وجهت إليه (الفقرة الأولى من المادة ١١٤) وأن النيابة لا تجرى في اليمين (المادة ١٣٢) .

وعلى ذلك لا يجوز تحليف الوكيل والوصى والولى بالنيابة عن الموكل والصغير والوصى عليه ، إلا إذا كانت الواقعة تتعلق بأشخاصهم كما لا يجوز تحليف الوصى عن عمل قام به الوصى الذي كان قبله ، ولا تحليف الدائن الحاجز في دعوى استحقاق المال المحجوز .

ولكن القانون قد استثنى حالة العلم من قاعدة تعلق الواقعة بشخص الخالف ، فأجاز التحليف على عدم العلم بالواقعة التي لا تتعلق بشخص من توجه إليه اليمين . وهذه اليمين وهي يمين العلم ، ويقال لها يمين الاستيثاق ، يمكن توجيهها إلى الورثة على علمهم بتصرفات مورثهم .

وإذا كان القانون لا يجيز النيابة في اليمين لتعلقها بشخص من توجه إليه ، فهو يجيزها في طلب التحليف (المادة ١٣٢) . وبما أن توجيه اليمين يتضمن التنازل عن غيرها من البيئات وجب أن يكون موجهها أهلاً للتنازل عن الحقوق ، فليس للوكيل أن يوجه اليمين إلا إذا كان في توكيله ما يجيز له ذلك . وقد حكمت محكمة استئناف مصر الأهلية سنة ١٩٢٥ بأن الوصي لا يجوز له أن يوجه اليمين الحاسمة باسم قاصر بدون استصدار إذن سابق له من المجلس الحسبي ، كما لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة إلا من خصم أصيل على خصم أصيل في الدعوى ، فمن أدخل وصياً سابقاً في الدعوى لجرد توجيه اليمين إليه لإثبات حق له ، لا يحق له توجيه اليمين الحاسمة إليه ، لأنه ليس خصماً حقيقياً في الدعوى ولا مصلحة له فيها .

٤ — والواقعة التي يجري عليها التحليف يجب أن تبين بدقة ووضوح (المادة ١١٨) وذلك حذراً من التباس إحدى الوقائع بالأخرى ، لأن أثر اليمين في حسم النزاع ينحصر في الواقعة التي جرى عليها التحليف .

وينتج من ذلك أنه لا يجوز التحليف على عدم الكذب بالإقرار ، لأن ادعاء كذب الإقرار لا يبين واقعة واضحة بالدقة والضبط . فالذي يحتاج عليه بإقراره يجب أن يبين واقعة تسقط عنه أثر هذا الالتزام ، كأن يقول إنه لم يقبض بدل السند . أو أن السند قد حرر تأميناً لالتزام آخر ، أو أن بدله ناشئ عن أمر غير مشروع ، إلى غير ذلك من الأمور التي تظهر منها الواقعة التي يطلب التحليف عليها بوضوح . وأما الادعاء بأنه لم يكن صادراً فيما أقر به فادعاء مشوب بالغموض والإبهام ، لا سيما وأن قانون البيئات لم يقبل دعوى الكذب بالإقرار كما قبلتها المجلة (المادة ١٥٨٦) وقد نص على سلطة القاضي في استجواب الخصوم (المادة ١٠٣ وما بعدها) . فمن واجب القاضي ، إذا أدلى الخصم أمامه بدفع مبهم كهذا الدفع ، أن يستجوبه لاستجلاء الواقعة بدقة ووضوح ليتمكن من توجيه اليمين عليها .

(ح) الأحوال التي توجه فيها اليمين :

إذا استجمعت الواقعة التي عليها اليمين ما قدمناه من شروط جاز توجيه اليمين في كل نزاع على أية حالة كانت عليها الدعوى . (الفقرة الثانية من المادة ١١٤) .

بيد أنه يجب أن يكون النزاع مدنياً ، فلا يمكن توجيه اليمين على واقعة جرمية ، لأن النكول عنها لا يصح أن يكون دليلاً على ارتكاب الجريمة (استئناف القاهرة ١٧ يناير ١٩٢١) حتى ولو كان القصد من توجيهها إثبات الادعاء المدني ، فلا يمكن توجيه اليمين من الظنين أو للتهم إلى المدعى بالحق المدني ولا إليهما منه .

وإذا كان النزاع مدنياً جاز توجيه اليمين ولو كان المدعى به مما أوجب القانون إثباته بالبينة الخطية كما يجوز توجيهها لإثبات عكس ما يتضمنه السند العادى أو الاتفاق على ما يخالفه ، أو ادعاء الإضافة إليه .

ويمكن توجيه اليمين في البداية والاستئناف سواء أ كان موجهها قدم غيرها من البينات أم لا فإن توجيهها مقبول في كل حالة تكون عليها الدعوى (استئناف القاهرة ١٣ ديسمبر ١٨٩٤) .
ويجوز توجيه اليمين ولو تعاقد الطرفان على عدم توجيهها من أحدهما إلى الآخر . لأنه يشترط في صحة التعهد أن يكون المتعهد قادراً على معرفة مدى تعهده وقت التعهد . وهذا ما لا يمكن حصوله قبل قيام النزاع بين الطرفين (محكمة الاستئناف المختلطة بمصر — مجموعة التشريع والقضاء المختلط ٣٤ ص ٣٦٦) .

غير أن من علماء القانون من يقول بصحة هذا التعهد لأنه لا يخالف النظام العام ، وهو من حقوق الطرفين المتعاقدين فلكل منهما أن يتنازل عنه . بيد أن الموضوع لا يجوز النظر إليه من جهة مطابقة أو مخالفته للنظام العام ، وإنما يجب البحث فيه من ناحية ما يشترط لالتزام المتعهد بما تعهد به . ومن المقرر أن المتعهد لا يلتزم بتعهدده إلا إذا كان حين التعهد مقدراً مدى هذا التعهد ، وذلك مما لا يمكن إدراكه حين التنازل عن حق التحليف قبل حدوث النزاع بين الطرفين ، فلا يمكن إلزام من تعاقد على التنازل عن توجيه اليمين بمثل هذا التعهد .

وقد استقر الاجتهاد على رفض توجيه اليمين إذا كان القصد من توجيهها إثبات ما ثبت عكسه (استئناف القاهرة ٢٨ ديسمبر ١٩٠٥) وحكمت محكمة استئناف القاهرة بأن للقضاء رفض توجيه اليمين الحاسمة إذا كانت مناقضة لعقد الإيجار المترف به بين الطرفين . وحكمت بأن المحكمة أن لا تجيب طلب التحليف إذا كانت الواقعة المراد التحليف عليها ثابتة ثبوتاً تاماً ولا يوجد أى ظرف في الدعوى يسمح بالتشكك في هذا الثبوت .

واستقر الاجتهاد كذلك على أن للمحكمة أن ترفض توجيه اليمين إذا تبين لها أن الغرض من طلبها هو مجرد الرغبة في تأخير الحكم ومشاغلة الخصم .

وهذا ما يطابق مذهب السادة المالكية ، فعندهم أنه يجب لتوجيه اليمين أن يكون بين المدعى والمدعى عليه اختلاط في المعاملة لئلا يبتذل أهل السفه أهل الفضل بتحليفهم مراراً . وقريب من مذهب مالك قول الاصطخري من الشافعية : إن قرأن الحال إذا شهدت بكذب المدعى لا يلتفت إليه .

(د) صيغة اليمين وحق المحكمة في تعديلها :

على الخصم الذى يوجه اليمين الحاسمة أن يبين بالدقة الوقائع التى يريد استخلاص خصمه عليها . وأن يذكر صيغة اليمين بعبارة واضحة جلية (الفرة الأولى من المادة ١١٨) .

ولقد اختلف الرأى طويلاً حول حق المحكمة في تعديل الصيغة التى يعرضها الخصم . ويكاد العلم

والاجتهاد يجمعان على أن المحكمة لا تستطيع تعديلها ، لأن الخصم إنما يتنازل عن كل حقه في الاثبات ويلتجئ إلى ذمة خصمه بالصيغة التي ارتضاها بنفسه وعرضها على القضاء . فإذا عدلت المحكمة هذه الصيغة أفقدت اليمين عنصر الرضى الذي يلزمها .

يبد أن قانون البيانات قد أقر للمحكمة حق تعديل صيغة اليمين لسبب واحد وهو أن تكون الصيغة متصلة بالواقعة التي يطلب التحليف بدقة ووضوح . (الفقرة الثانية من المادة ١١٨) . ويبدو أن القانون إنما عمد إلى منح المحكمة هذه السلطة في التعديل بالنظر لتقضى الأمية بين الجمهور فحرص على قيام التوافق بين الصيغة المعروضة والواقعة التي ترد عليها ، وهو التوافق الذي قد يعجز عن معرفته أكثر الناس .

ثم أنه ينظر إلى اليمين على أنها ليست صلاحاً محضاً لتكون صيغتها متروكة إلى إرادة موجهها ، وإنما هي وسيلة من وسائل الاثبات ، فمنح المحكمة حق تعديل صيغتها ليكون أثرها في الاثبات إدعى إلى الاطمئنان والصق بالواقعة التي توجه عليها .

يبد أن الحق لمن توجه اليمين ، إذا لم يجد في الصيغة التي أقرتها المحكمة بعد تعديل الصيغة التي عرضها عليها أن ينازع في ذلك وعلى المحكمة أن تبت في هذه المنازعة . ولكن المقرر أن حق المحكمة في تعديل الصيغة يجب أن لا يمس جوهر الموضوع ، وإنما يجب أن يقتصر على الملائمة بين الصيغة المعروضة وبين الواقعة التي يراد التحليف عليها بالدقة والوضوح .

(هـ) رد اليمين الحاسمة :

ولقد أعطى قانون البيانات الحق لمن توجه إليه اليمين الحاسمة أن يردها على خصمه (المادة ١١٦) وهذا موافق لمذهب الامام الشافعي رحمه الله فعنده لا يقضى بالنكول بل ترد اليمين على المدعى ، فإن حلف قضي له وإن نكل لا يقضى له . ومن الأئمة الذين قالوا يجوز الرد مالك والاذراعي وإبراهيم النخعي وابن سيرين وشريح .

وحكمة رد اليمين أن الخصم كما يجوز له أن يلجأ إلى ذمة خصمه وأن يحتكم إلى مروءته وأخلاقه وعقيدته ، وجب أن يكون ذلك لخصمه أيضاً حق يستويا في هذا الحق .

وبما أنه يشترط في توجيه اليمين أن تكون الواقعة التي تنصب عليها شخصية وجب في ردها أن تكون الواقعة مما يشترك فيها الخصمان لتكون اليمين شخصية بالنسبة لمن ترد عليه . وأما إذا استقل بالواقعة شخص من وجهت إليه اليمين امتنع عليه أن يردها على خصمه ، لأن اليمين تتعلق بشخص الحالف . ففي دعوى صورية العقد ، وحجز أموال المدين لدى شخص ثالث ، وفي الدعوى التي يقيمها الوارث بالإضافة إلى التركة ، إذا عجز المدعى عن إثبات صورية العقد ، أو حق مورثه ، أو إثبات أن المال المحجوز مال مدينه ، ووجه اليمين الحاسمة ، لا يمكن أن ترد هذه اليمين عليه من خصمه ، لأن الواقعة التي يطلب عليها التحليف لا تتعلق بشخصه . أما العقود كالبيع والقرض والكفالة والهبة فيجوز فيها رد اليمين من أحد الخصمين المتعاقدين على الآخر لأنها من الوقائع التي فيها الطرفان سواء أكانت وحيدة الطرف أو ثنائية .

بيد أنه يجب أن يكون الرد متعلقاً بالواقعة نفسها التي وجهت عليها اليمين ، وإلا كانت يميناً جديدة عن واقعة أخرى . وعلى ذلك لا يجوز رد اليمين من المدين على دائئه إذا أقر بالدين وادعى التقاضي عن دين له بذمة الدائن ، لأن التقاضي واقعة مستقلة عن الواقعة التي يوجه الدائن اليمين لإثبات للدعى به .

وليس لمن ردت عليه اليمين أن يردّها على خصمه لأن تبادل الرد بين الطرفين لا يحسم النزاع ويشترط في رد اليمين كل ما يشترط في توجيهها من الأهلية والقبول والحلف ، فليس للوكيل أن يرد اليمين على خصم موكله إذا كان لا يملك حق توجيهها .

(و) قبول اليمين والنكول عنها — نتائج النكول والحلف :

إذا وجهت اليمين من أحد الخصمين إلى الآخر ، أو ردت منه عليه ، كان محمّياً بين قبولها أو النكول عنها ، فإذا قبلها امتنع على من وجهها أو ردها أن يرجع عنها ويطلب إثبات مدعاه بالبيّنات الأخرى (الفقرة الثانية من المادة ١١٦) .

بيد أنه لا يكفي قبول اليمين بل يجب حلفها فعلاً . فإذا مات من قبل اليمين قبل أن يحلفها كان لموجهها أن يثبت مدعاه بالبيّنات الأخرى دون أن يكون مضطراً إلى توجيهها للورثة لأن الاحتكام إلى ذمة أحد لا يقتضى الاحتكام إلى ذمة ورثته لاختلاف الناس في العقائد والأخلاق .

على أنه يمكن أن يقال إن توجيه اليمين يتضمن النزاع عن غيرها من البيّنات بالنسبة إلى الواقعة لا بالنسبة إلى الشخص ، فمن يوجه اليمين يقر في الحقيقة بعدم وجود بينة لديه يثبت بها مدعاه ، فإذا وجه اليمين إلى أحد متنازلاً عن البيّنات الأخرى وجب أن يسرى عليه هذا التنازل تجاه الورثة الذين يقومون مقام خصمه . بيد أن الرأي الأول هو الراجح لأن من يوجه اليمين إنما يحتكم إلى ذمة خصمه وأخلاقه وعقيدته ، وليس هو بمضطر إلى الاحتكام إلى ذمة حلفائه . وقد لا يكون توجيه اليمين دليلاً قاطعاً على فقدان أسباب الثبوت الأخرى ، وليس من ضير على العدالة أن تقبل منه البينة التي تثبت مدعاه ، بل أن ذلك أقرب إلى العدالة والحق .

وكل من توجه إليه اليمين أو ترد عليه إما أن ينكل عنها أو أن يقبلها ويحلف . فإذا نكل عنها خسر دعواه (المادة ١١٩) . وهذا هو المؤيد القانوني لحكم اليمين ، ولولاه لما كان لليمين من أثر في حسم الدعوى .

بيد أن النكول عن اليمين يجب أن يتم بصورة قاطعة واضحة . فلم يعد من الجائز إصدار الأحكام الغيابية ، معلقة على النكول عن اليمين كما كان يجري عليه القضاء قبل صدور قانون البيّنات والقانون رقم ٣٥٤ الصادر في ٣٠ حزيران سنة ١٩٤٧ . فإن الحجة التي كان القضاء يستند إليها في تبرير إصدار الأحكام الغيابية معلقة على نكول المحكوم عليه عن اليمين هي أن القانون كان يعتبر الخصم الغائب منكراً للدعوى ويلزم خصمه بإثباتها . ولكن النص الجديد للمادة ١٨ من ذيل قانون أصول المحاكمات المدنية الذي جاء في القانون رقم ٣٥٤ قبل صدور قانون المحاكمات الجديد الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٤٨ المؤرخ ٢٨ أيلول سنة ١٩٥٣ قد قبل عكس هذا المبدأ وأجاز

للمحكمة أن تتخذ من تخلف الخصم مسوغاً للحكم بدعوى المدعى . فلا يجوز بعد صدور هذا المبدأ الجديد تعليق الأحكام على احتمال النكول عن اليمين .

وقد أقرت محكمة التمييز السورية هذا المبدأ ، ولكنها اجتهدت أن الخصم الذى يحضر المحاكمة وينكر دعوى المدعى ثم يغيب عن المحكمة لا يجوز أن يتخذ تخلفه مسوغاً للحكم بالدعوى على أنها ثابتة لأن القرينة التى يعتمد عليها القانون فى ثبوت الدعوى قد زالت بعد إنكاره الصريح . فعلى المدعى أن يثبت دعواه ، وإذا عجز عن الإثبات وطلب تحليف خصمه وجب على المحكمة أن تدعوه إلى الحلف ، ولو كانت الدعوى ترى بالصورة الغيائية ، فإذا امتنع عن تلبية الدعوة عد ناكلاً وصدر الحكم على أساس النكول لا معلقاً عليه .

أما إذا قبل الخصم اليمين التى وجهت اليه وحلفها فقد انتهى النزاع بين الطرفين على الواقعة التى جرى التحليف عليها .

(ز) المطالبة بالتعويض والطمع فى الحكم فى حال ثبوت كذب اليمين :

يبد أن القانون يقبل إعادة النزاع بين الطرفين فى حال واحدة فقط ، وهى ثبوت كذب اليمين بحكم جزائى . فأقر للمعتضر أن يطالب بالتعويض دون إخلال بما قد يكون له من حق الطمع على الحكم الذى صدر ضده بسبب هذه اليمين (الفقرة الثانية من المادة ١٢٠) .

على أن هذا البحث من أكثر أبحاث قانون البينات دقة وصعوبة ومن أشدها غموضاً والتباساً ولا بد فى بحثه من إيراد الآراء القانونية على وجوهها المختلفة ، والمقارنة بين المادة ١٢٠ من قانون البينات وبين المواد التى تقابلها من القوانين الأخرى ، والرجوع إلى المصدر الذى جاءت منه .

نبتدى بالبحث بأن نضع أمامنا النص الكامل للمادة ١٢٠ المذكورة :

« ١ — توجيه اليمين يتضمن التنازل عما عداها من البينات بالنسبة إلى الواقعة التى ترد عليها فلا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه أو ردت عليه . »

« ٢ — على أنه إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائى فإن للخصم الذى أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض دون إخلال بما قد يكون له من حق الطمع على الحكم الذى صدر ضده بسبب اليمين الكاذبة . »

إن هذه المادة مأخوذة من المادة ٥٥١ من مشروع تنقيح القانون الدنى المصرى . وقد أخذ بها المشروع المصرى من المادة ٣١٦ من المشروع الفرنسى الإيطالى . أما القانون الفرنسى (المادة ١٣٦٣) والقانون الإيطالى (المادة ١٣٧٠) والقانون الهولندى (المادة ١٩٧٣) فقد اقتصرت أحكامه على الشرط الأول من هذه المادة الذى جاء فيه : « أنه لا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه أو ردت عليه » . أما القانون البرتغالى فقد أضاف إلى هذا الحكم ما يحيز للخصم المتضرر من كذب اليمين أن يطالب بالتعويض إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائى . (المادة ٢٥٢٧ الفقرة ٢) . ولكن المشروع الفرنسى الإيطالى لم يقتصر على هذه الإضافة فحسب ،

بل أضاف إليها أن المطالبة بالتعويض لا تخل بما قد يكون للمتضرر من حق الطعن على الحكم الذي أصدره ضده . وقد أخذ التشريع اللبناني في قانون أصول المحاكمات المدنية بالنص الوارد في المشروع الفرنسي الإيطالي ، فاتفقت أحكام القانون السوري والقانون اللبناني والمشروع المصري في الموضوع .

ولهذه الأحكام الجديدة التي وردت في المشروع الفرنسي الإيطالي وأخذ بها القانون السوري واللبناني والمشروع المصري ، نتائج قانونية ذات أهمية بالغة ، لأنها تبدل مبادئ مستقرة منذ أمد بعيد ، ليس في التشريع السوري فحسب ، وإنما في بعض التشريعات العالمية .

ويجب في أول الأمر أن نعود إلى ما قدمناه في مطلع هذه المحاضرة عن اختلاف النظر إلى طبيعة اليمين الحاسمة .

فالفكرة التي يأخذ بها القانون الفرنسي والقانون الإيطالي أن اليمين الحاسمة ليست إلا تعاقداً أو صلحاً ، فإن من يختمكم إلى ذمة خصمه بطلب اليمين ينزل عن كل ما يدعيه من حقوق ويتعاقد معه مصالحاً على هذا الأساس . فإذا حلف الخصم تم العقد بين الطرفين ونزل طالب التحليف عن كل حق على خصمه وجرى التحليف عليه .

وتفرع عن هذه الفكرة النتائج القانونية الآتية :

- ١ — ليس لمن وجه اليمين الحاسمة إلى خصمه أن يثبت كذب اليمين .
- ٢ — ليس له أن يطعن في الحكم المدني بطرق الطعن العادية أو الاستثنائية .
- ٣ — لا يحق له أن يطالب خصمه بالتعويض ، فليس له من ثم أن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدني في دعوى اليمين الكاذبة التي تقيها النيابة العامة ، وكل ما يستطيعه أن يخبر النيابة العامة بوقوع جرم اليمين الكاذبة ، وحقه في ذلك كحق سائر الأفراد الذين يطلعون على جرم ما ويخبرون به .

أما الفكرة التي أخذ بها للمشروع الفرنسي الإيطالي فإنها تختلف عن الفكرة السابقة في أنها لا تنظر إلى اليمين الحاسمة على أنها صلح أو تعاقداً ، وإنما تعتبرها وسيلة من وسائل الإثبات القانونية التي يلجأ إليها الخصم عندما يعوزه الدليل . فهي ليست تعاقداً لانعدام خيار الطرف الذي توجه إليه في قبول هذه الطريقة من طرق الإثبات . وهي كذلك ليست صلحاً ، لأن كلا من الطرفين في الصلح يتنازل عن شيء من مطالبه ، وطالب التحليف لا يتنازل عن شيء ، فهو إما أن يخسر دعواه كلها إذا حلف خصمه ، وإما أن يربحها كلها إذا نكل عنها .

والنتائج القانونية التي تترتب على هذه الفكرة تختلف عن نتائج الفكرة السابقة ، إذ يجوز بمقتضاها لمن أصابه ضرر من كذب اليمين أن يطالب بالتعويض وأن يسلك طرق الطعن على الحكم المدني الذي صدر بسبب كذب اليمين .

والمادة ١٣٠ من قانون البيئات السوري تقوم على أساس الفكرة الثانية .

* * *

قلنا إن الفكرة التي تستند إليها المادة ١٣٠ من قانون البيئات تجيز المطالبة بالتعويض لمن أصابه

ضرر من اليمين الكاذبة كما تجيز له أن يسلك طرق الطعن على الحكم الذى صدر بسبب كذب اليمين .

بيد أن نص هذه المادة يشير طائفة من المشاكل الحقوقية التى تتطلب المزيد من الدقة والإمعان ، وتستوجب الحيلة فى إبداء رأى القاطع بشأنها .

فالمسألة الأولى — هى معرفة ما إذا كان للمتضرر من اليمين الكاذبة أن يطالب بالتعويض فى المحكمة الجزائية ، وأن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدنى فى دعوى الحق العام التى تقيمها النيابة العامة ، أم أن حقه فى المطالبة بالتعويض يبدأ بعد ثبوت كذب اليمين ، فليس له أن يدعى بالتعويض فى الدعوى العامة فى القضاء الجزائى .

والمسألة الثانية — هل للمتضرر من اليمين الكاذبة أن يسلك طريق إعادة المحاكمة التى تسمى التماساً فى القانون المصرى ، إذا أراد أن يطعن فى الحكم المدنى الصادر بسبب كذب اليمين ؟

والمسألة الثالثة — هل أن حق المطالبة بالتعويض والطعن فى الحكم بسبب كذب اليمين مطلق أم هو مقيد بأن يكون ثبوت كذب اليمين بالإستناد إلى أوراق كانت فى حوزة الحالف ولم يكن بمقدور خصمه الذى وجه اليمين أن يستند إليها أن فى إثبات دعواه ؟ .

* * *

على أنه لا بد لنا قبل بحث هذه المسائل الثلاث من أن نعهد لها بأن حق النيابة العامة فى اليمين الكاذبة يختلف اختلافاً جوهرياً عن حق المتضرر منها . فاليمين الكاذبة جريمة كسائر الجرائم التى نص عليها قانون العقوبات ، وليس على النيابة أى قيد فى إقامة الدعوى العامة بشأنها سوى ما يتعلق بطرق الإثبات . فإنه من المقرر علماً واجتهاداً أن إثبات كذب اليمين فى المحكمة الجزائية يجب أن يتم وفقاً لقواعد الإثبات المقررة فى التشريع المدنى للشيء المحلوف عليه . لأن طرق الإثبات لم توضع للمحاكم حق تختلف باختلافها ، وإنما هى موضوعة للالتزام المدنى نفسه ، وهو واحد ولو اختلفت المحاكم . فإذا كان ما أنكره الخصم وحلف عليه اليمين مما لا يجيز القانون إثباته فى القضاء المدنى إلا بالبينة الخطية وجب التمسك بهذه البينة فى القضاء الجزائى فى إثبات كذب اليمين .

أما الخصم الذى وجه اليمين إلى خصمه فقد تنازل عن كل طرق الإثبات ، وليس لمن يتنازل عن حق ممنوح له بالقانون أن يعود إليه من طريق آخر . وقد نصت المادة ١٢٠ من قانون البينات فى فقرتها الأولى على أن توجيه اليمين الحاسمة يتضمن التنازل عما عداها من البينات ، فلا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه أو ردت عليه .

* * *

بعد هذا التمهيد الموجز فى الفرق بين النيابة العامة وبين الخصم الذى وجه اليمين إلى خصمه ، نعود إلى معالجة المسائل الثلاث التى أشرنا إليها آنفاً ونبدأ بمسألة المطالبة بالتعويض فى القضاء الجزائى .

والذى يبدو لى أن الخصم الذى يوجه اليمين الحاسمة إلى خصمه لا يحق له أن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدنى فى الدعوى العامة التى تقيمها النيابة على الحالف بجرم اليمين الكاذبة .

ونستند فى هذا الرأى إلى ما يلى :

(أ) يظهر من نص المادة ١٢٠ من قانون البينات فى فقرتها الثانية أن حق الخصم المتضرر من اليمين الكاذبة فى المطالبة بالتعويض يبدأ بعد ثبوت كذب اليمين . فقد ورد فى هذه الفقرة : « . . . على أنه إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائى فإن للخصم الذى أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض » .

(ب) أن المادة ١٢٠ من قانون البينات قد نصت فى فقرتها الأولى على أنه لا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذى وجهت إليه أو ردت عليه ، لأن توجيه اليمين يتضمن النزاع عما عداها من البينات بالنسبة إلى الواقعة التى ترد عليها . فإذا جاز قبول الخصم الذى وجه اليمين مدعياً مدنياً فى الدعوى العامة التى تقيمها النيابة كانت النتيجة تمكينه من إثبات كذب اليمين ، وفى ذلك ما يخالف المبدأ القانونى المقرر فى الفقرة الأولى من المادة ١٢٠ المقدمة الذكر .

ومن المعلوم بالمبادئ الحقوقية العامة أن المدعى المدنى فى القضاء الجزائى لا علاقة له بالدعوى العامة ، وإنما يقبل فيها لإثبات دعواه المدنية ، والأصل فى مرجع دعواه هو القضاء المدنى ، ولكن القانون رأى أن يغيره بين القضاء المدنى والقضاء الجزائى فى المطالبة بحقوقه الشخصية فى الدعوى العامة التى تنشأ عن الجريمة . فوضعه القانونى واحد فى القضاء المدنى والقضاء الجزائى . ومادام القانون لا يبيح له إثبات كذب اليمين فى القضاء المدنى كان من الطبيعى تبعاً لوحدة الوضع أن لا يجاز له ذلك فى القضاء الجزائى .

على أنه يمكن أن يرد على ما ذكرناه ، بأن القانون مادام قد أباح المتضرر من كذب اليمين أن يطالب بالتعويض ، فإن هذه الإباحة تخوله حق الادعاء بالتعويض أمام القضاء الجزائى الذى ترفع إليه الدعوى العامة ؛ قياساً على جواز الإدعاء بالحق المدنى أمام القضاء الجزائى ، لاسيما وإن المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح القانون المدنى المصرى قد تضمنت ما يشير إلى جواز هذا الإدعاء .

ومع أن ما قدمناه يكفى للرد على هذا الاعتراض ، فإنه يجب أن يلاحظ أن القانون إذ يجيز للخصم أن يطالب بالتعويض فى حال ثبوت كذب اليمين ، فهو إنما يقرر ذلك لئلا يتمتع الحالف بشمرة جرمه لما فى الأمر من مخالفة لروح العدالة المطلقة . ولكن ذلك لا ينهض دليلاً على جواز قبول طالب التحليف مدعياً بالحق المدنى فى القضاء الجزائى ، للفارق الكبير بين حق الإدعاء أمام القضاء الجزائى وبين الاستفادة من الحكم الجزائى فى المطالبة بالتعويض أو فى سلوك طرق الطعن فى الحكم المدنى .

وأما ما جاء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح القانون المدنى المصرى فليس من الواضح بحيث يبرر قبول عكس ما قدمناه . فان عبارة : « يقيم نفسه مدعياً بالحق المدنى » التى وردت فى الجملة قبل الأخيرة مما جاء فى المذكرة عن المادة ٥٥١ لاندل على جواز دخول طالب التحليف مدعياً

بالحق المدني في الدعوى العامة التي تقيمها النيابة ، لأن الإدعاء بالتعويض أمام القضاء المدني هو إدعاء بالحق المدني كذلك .

* * *

وننتقل الآن إلى البحث في المسألة الثانية التي تتعلق بطرق الطعن ، أو طرق المراجعة في الاصطلاح القضائي في سورية :

ويجب أن نشير في أول الأمر إلى أن الطعن والمطالبة بالتعويض أمران مختلفان لا يقوم أحدهما مقام الآخر ، فللمتضرر من اليمين الكاذبة أن يسلك الطريقين معاً أو أن يسلك أحدهما فقط . وقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة ١٢٠ من قانون البيئات هذه الناحية بوضوح إذ ذكرت أن المطالبة بالتعويض لا تخل بما قد لا يكون للمتضرر من حق الطعن في الحكم المدني .

بيد أن الشرط الأساسي لقبول الطعن أن يكون الحكم المدني لم يصبح مبرماً بمعنى مدة الطعن عليه . فإذا اكتسب قوة القضية المقضية امتنع على المتضرر أن يسلك طريق الطعن ، وصار له أن يطالب بالتعويض النائي مباشرة عن جرم اليمين الكاذبة ، وبالتعويض عما خسره بسبب خسران دعواه في القضاء المدني .

أما إذا كانت مدة الطعن لم تنقض بعد فالأمر على غاية من السهولة وفي هذه الحال يظهر أثر الحكم الجزائي في القضاء المدني .

ولكن هل يجوز الاستناد إلى هذا الحكم لأول مرة في محكمة النقض والإبرام ؟ . . . ؟
ليس لهذا السؤال من جواب في الدراسات القانونية التي بين أيدينا ولا في اجتهاد المحاكم . لأن الموضوع لم يطرح على بساط البحث في التطبيق العملي والأرجح عدم جواز الادلاء بهذا السبب أمام محكمة النقض لأول مرة لأنه يتعلق بالأساس وليس لمحكمة النقض أن تنظر في أمر موضوعي لم تفصل فيه محكمة الأساس .

وتبدو الصعوبة القانونية في إمكان الطعن بطريق إعادة المحاكمة التي تسمى التماساً في القانون المصري .

إن إعادة المحاكمة من طرق الطعن الاستثنائية التي يجب فيها التقيد تقيداً كلياً بالأسباب التي جاءت في القانون لقبولها ، ولا يجوز فيها التوسع بالاجتهاد والاستنباط . وقد حددت أسباب إعادة المحاكمة في القانون ولم يرد فيها كذب اليمين ، فلا يمكن إذن الطعن في الحكم المدني بإعادة المحاكمة بالاستناد إلى الحكم الجزائي الذي يثبت كذب اليمين ، إلا إذا توسع الاجتهاد فاعتبر كذب اليمين من قبيل تزوير الأوراق والمستندات . على أننا لا نرى إمكاناً لهذا الاجتهاد للفرق الواسع بين اليمين الكاذبة وبين الأوراق المزورة .

وبذلك لا يبقى مجال لقبول الطعن بطريق إعادة المحاكمة في حال ثبوت كذب اليمين . وما دام المشترع قد قبل مبدأ المطالبة بالتعويض والطعن في الحكم المدني إذا ثبت كذب اليمين بحكم جزائي

فالأرجح أن يضاف ذلك إلى الأسباب التي تبرر طلب إعادة المحاكمة .

* * *

أما المسألة الثالثة التي تعود إلى إطلاق حق المطالبة بالتعويض والظعن في الحكم في حال ثبوت كذب اليمين ، أو إلى تقييد هذا الحق بأن يكون كذب اليمين ثابتاً بأوراق أخفاها الخصم الذي حلف اليمين فمسألة دقيقة يجب بحثها على مختلف الوجوه .

يمكن أن يقال إن اليمين إذا ثبت كذبها بحكم جزائي كان للخصم المتضرر منها أن يطالب بالتعويض ، أو أن يسلك طرق الظعن في الحكم المدني ، أو يأخذ بالأمرين معاً . سواء أكان ثبوت كذبها بأوراق ومستندات أخفاها الخصم حتى اضطر خصمه إلى حلف اليمين ، أم كان ثبوت الكذب بغير هذه الأوراق مما يجوز الاستناد إليه في إثبات كذب اليمين على الصورة التي تكلمنا عنها فيما تقدم . وذلك لأن الفقرة الثانية من المادة ١٢٠ من قانون البينات قد جاءت مطلقة في منح هذا الحق المتضرر من كذب اليمين ولا يجوز تقييد هذا الإطلاق .

على أن الموضوع ليس من اليسر بحيث يمكن قبول هذا الرأي بسهولة . إذ يجب أن يلاحظ أن توجيه اليمين يتضمن التنازل عما عداها من البينات . فكما أن هذه البينات لا تقبل في القضاء المدني بعد توجيه اليمين ، فكذلك يجب أن لا يقبل حكم جزائي قائم على هذه البينات نفسها في القضاء المدني عند المطالبة بالتعويض أو سلوك طرق الظعن على الحكم لاتحاد السبب في الحالتين . أما إذا كان الحكم الجزائي مستنداً إلى وثائق ومستندات أخفاها الخصم عن خصمه حتى اضطره إلى طلب التحليف فإنه يجوز المتضرر من اليمين الكاذبة أن يستند إلى هذا الحكم في المطالبة بالتعويض أو في الظعن في الحكم المدني . وفي غير هذه الحال لا يقبل منة طلب التعويض ولا طلب الظعن مهما كانت الأسباب التي ثبت بها كذب اليمين بمقتضى الحكم الجزائي . وقد أشارت المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح القانون المدني المصري إلى هذا الرأي بوضوح إذ ورد فيها عند البحث في المادة ٥٥١ التي نقلت عنها الفقرة الثانية من المادة ١٢٠ من قانون البينات السوري ما يلي :

« بيد أنه لا يجوز لمن وجه اليمين طبقاً للشق الأول ، أن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدني ، وأن يطالب بالتعويضات من حلف ، أو أن يستعمل طرق الظعن في الحكم المدني ، إذا ثبت كذب اليمين بمقتضى حكم جزائي ، إلا في حالة ما إذا ثبت كذب اليمين بكشف أوراق أو ضبط مستندات كانت في حيازة المتهم وحده ، أي في حيازة من أدى اليمين » .

* * *

غير أن ما قدمناه عن حق المطالبة بالتعويض والظعن في الحكم المدني لا يشمل اليمين المتممة . لأن هذه اليمين تختلف عن اليمين الحاسمة بطبيعتها ، فالنتائج القانونية التي تترتب على اليمين الحاسمة تختلف عن نتائج اليمين المتممة . فللمتضرر منها أن يدعى بحقه المدني في القضاء الجزائي وأن يطالب بالتعويض ، وأن يستعمل طرق الظعن في مواعيدها ، إذا ثبت كذبها ، دون أن يكون مقيداً بوجود

الأوراق والمستندات لدى خصمه الذي أخفاها عنه . وهي لاثبته اليمين الحاسمة إلا في ناحية واحدة وهي أن اثبات كذبها يتقيد بطرق الاثبات المدنية بالنسبة للالتزام المحلوف عليه .

اليمين المتممة :

سميت هذه اليمين باليمين المتممة أو التكميلية لأنها في حد ذاتها ليست دليلاً كاملاً يجوز الاستناد إليه في الحكم ، وإنما هي تتم أو تكمل دليلاً أو أدلة أخرى ناقصة لا تكفي وحدها للحكم وإنما تجعل الإدعاء قريب الاحتمال . ولهذا اشترط القانون لتوجيهها شرطين : أحدهما أن لا يكون في الدعوى دليل كامل ، والآخر أن لا تكون الدعوى خالية من أى دليل (الفقرة الثانية من المادة ١٢١) .

وقد أخذ القانون بهذه اليمين للحد من المحاذير التي تنشأ عن تقييد الأدلة وطرق الإثبات . فكثيراً ما تكون الأدلة المعروضة غير جامعة لشروطها الواردة في القانون ، فهي لذلك لا تكفي للحكم ، ولكنها في الوقت ذاته تبعث الاطمئنان في نفس القاضي . فرأى القانون أن يترك له إمكان الأخذ بها على أن يوثقها باليمين .

ولكن من الفقهاء من يعترض على قبول هذه اليمين ، لأن توجيه اليمين في الأصل من شأن الخصوم لا من عمل القاضي ، فإذا لم يستطع الخصم أن يأتي بالبينة التي وضعها القانون للاثبات على صورتها الكاملة ، فليس من حرج على المحكمة إذا هي حكمت برده مدعاه . بيد أن التقنيات الحديثة لم تأخذ بهذا الاعتراض وأقرت اليمين المتممة ، على اعتبار أن اليمين في الأصل من وسائل الإثبات القانونية التي يمكن أن تمارسها المحكمة ضمن الشروط التي حددها القانون . والفروض أن المحكمة لا توجه هذه اليمين إلا بعد الاستيثاق من ذمة من توجهها إليه في الحدود المقررة في القانون . وبذلك تكون أداة فعالة لتسهيل سبل العدالة .

١ — شروط توجيه اليمين المتممة :

يشترط القانون لتوجيه اليمين المتممة — كما تقدم القول — أن لا يكون في الدعوى دليل كامل وأن لا تكون الدعوى خالية من أى دليل . فإذا كان الدليل كاملاً لم يبق من حاجة لليمين المتممة لأن المحكمة تلتزم بهذا الدليل في الحكم لمن أقامه . وإذا كانت الدعوى خالية من أى دليل ، لا يمكن توجيه هذه اليمين ، لأنها إنما شرعت لإكمال الدليل الناقص ، لا لتكون دليلاً بذاتها ، ولا سبيل إلى ذلك في حال فقدان الدليل بالكليّة .

على أنه يجب أن تكون الأدلة التي يمكن معها توجيه اليمين المتممة ، من البينات التي يجوز في الأصل قبولها لإثبات المدعى به . فإذا كان النزاع في التزام تعاقدي مدني على مبلغ يتجاوز المائة ليرة سورية وجب أن تكون تلك الأدلة كتابية ، لأن القانون يوجب إثبات ما يتجاوز هذا المبلغ بالبينة الخطية (المادة ٥٤) . وأما إذا كان الالتزام تجارياً ، أو كان مدنياً دون المائة ليرة سورية ، جاز توجيه اليمين المتممة إذا كانت الدولة من القرائن والشهادات غير كاملة .

وإلى جانب ما اشترطه القانون لتوجيه اليمين المتممة ، يشترط أيضاً كما يشترط في اليمين الحاسمة ،

أن تكون واردة على واقعة منتجة في الدعوى وغير ممنوعة بالقانون ولا مخالفة للنظام العام ، وأن يكون النزاع مدنياً فلا يجوز توجيهها في دعوى جزائية .

هذا اذا كانت المحكمة قد وجهت اليمين المتممة للحكم في موضوع الدعوى . وأما اذا وجهتها للحكم في قيمة ما تحكم به (الفقرة الأولى من المادة ١٢١) فقد اشترط القانون أن يستحيل تحديد القيمة بغير اليمين على أن تحدد المحكمة حداً أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعى بيمينه (المادة ١٢٢) . وقد نص القانون على توجيه هذه اليمين التي تسمى بيمين التقويم ، عندما يتعذر الحكم برد المدعى به عيناً ويتعذر كذلك الاهتداء الى قيمته فرأى الركون الى ذمة المدعى .

ونص القانون أيضاً على توجيه اليمين المتممة في أربع مسائل ضمن الشروط المحددة في المادة ١٢٣ ، وهي :

(أ) إذا ادعى أحد في التركة حقاً وأثبتته ، فتحلفه المحكمة بيمين الاستظهار على أنه لم يستوف هذا الحق بنفسه ولا بغيره من الميت بوجه ، ولا أبراه ولا أحاله على غيره ، ولا استوفى دينه من الغير وليس الميت في مقابلة هذا الحق رهن .

(ب) إذا استحق أحد المال وأثبت دعواه حلفته المحكمة على أنه لم يبيع هذا المال ولم يهبه لأحد ولم يخرج من ملكه بوجه من الوجوه .

(ج) إذا أراد المشتري رد المبيع بعيب حلفته المحكمة على أنه لم يرض بالعيب صراحة أو دلالة .

(د) إذا طالب الشفيع بالشفعة حلفته المحكمة بأنه لم يسقط حق شفيعته بوجه من الوجوه .

على أن تسمية هذه الأيمان الأربع باليمين المتممة يجب أن تكون محل نظر . فاليمين المتممة كما تقدم القول ، من عمل المحكمة ويعود توجيهها إلى تقديرها ، وهذه الأيمان اضطرارية ألزم القانون المحكمة بتوجيهها حتماً . واليمين المتممة توجه لإكمال الأدلة الناقصة ، أما هذه الأيمان الأربع فتوجه بعد ثبوت الحق . فهي بهذين الاعتبارين ليست متممة . وليس في التقنيات المدنية الحديثة ما يشبهها وكان الأولى عدم الأخذ بها في قانون البينات .

٢ — طبيعة اليمين المتممة ونتائجها القانونية :

تختلف اليمين المتممة عن اليمين الحاسمة في طبيعتها من حيث أنها توجه من المحكمة لا من الخصم . والمحكمة لا توجهها على أنها دليل كامل ، بل لتكوين قناعتها باستكمال الأدلة المعروضة عليها . وطبيعة اليمين المتممة على هذه الصورة تنتج عنها نتائج قانونية تختلف عن نتائج اليمين الحاسمة :

١ — أن اليمين المتممة ليست قاطعة تلتزم بها المحكمة فلها أن تعدل عن توجيهها ، ولها أن لا تقضى بها بعد أدائها إذا رأت من وقائع القضية ما يغيها عن ذلك .

٢ — للخصم أن يثبت عكسها ، وأن يطمئن في الحكم المدني الصادر بالاستناد إليها بطرق الطعن المقررة في مواعيدها القانونية .

٣ — وله أيضاً أن يثبت كذبها في القضاء الجزائي وأن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدني وأن يطالب بالتعويض .

٤ — لا تنقيد محكمة الاستئناف باليمين المتممة المحلوفة في المحكمة الابتدائية فلها أن تفسخ حكماً بدائياً مستنداً إليها (استئناف مصر في ٥ مارس سنة ١٨٩٥ والاستئناف المختلط بمصر في ٣ ديسمبر سنة ١٨٩٦) .

٥ — ليس لمن وجهت إليه اليمين المتممة أن يردّها على خصمه (المادة ١٢٤) لأن المحكمة في رد اليمين هي استواء الخصمين في حق احتكام كل منهما إلى ذمة الآخر ، وذلك لا يكون إلا إذا وجهت اليمين من أحدهما إلى الثاني . ولا سبيل إليه في اليمين المتممة لأنها موجهة من المحكمة لا من الخصم .

إجراءات اليمين :

يستهل القانون إجراءات اليمين برفض توجيه اليمين إذا وردت على واقعة غير منتجة ، أو كانت من الوقائع التي لا يجوز إثباتها باليمين ، أو كان القصد من توجيهها هو مجرد الكيد (المادة ١٢٥) وقد تسكنا فيما تقدم عن هذه الأمور بالإسهاب فلا نعود إليها الآن :

١ — تبليغ اليمين إلى من وجهت إليه — حقه في المعارضة :

يعلق القانون أهمية كبرى على تبليغ صيغة اليمين المقررة إلى من توجه إليه بالنظر لأهمية النتائج المترتبة على الحلف أو النكول أو الرد . وهو كذلك يمنحه حق المنازعة في توجيهها ويوجب على المحكمة أن تفصل في منازعته .

فاذا كان الخصم الذي توجهت إليه اليمين حاضراً بنفسه فله أن ينازع في جوازها وفي تعلقها بالدعوى ، وعلى المحكمة أن تنظر في هذه المنازعة ، فإذا رفضتها وحكمت بتحليفه ذكرت في قرارها صيغة اليمين وبلغته قرارها إذا لم يكن حاضراً (المادة ١٢٧) .

أما إذا كان لم ينازع في ذلك وجب عليه إذا كان حاضراً بنفسه أن يحلفها فوراً أو يردّها على خصمه وإلا اعتبر ناكلاً . وله أن يطلب من المحكمة مهلة للحلف . والمحكمة أن تعطيه هذه المهلة إذا رأت وجهاً لذلك .

هذا إذا كان حاضراً بنفسه ، ولكنه إذا كان غائباً عن المحكمة ، فعلى المحكمة أن تدعوه إلى الحضور في اليوم الذي تحدده للتحليف على أن تبلغه صيغة اليمين التي أقرتها . فإذا حضر كان له أن ينازع في جواز اليمين أو في تعلقها بالدعوى وعلى المحكمة أن تفصل في المنازعة على النحو المتقدم . وأما إذا حضر وامتنع عن حلفها دون أن ينازع فيها ، أو لم يحضر ولم يكن له عذر يمنعه عن الحضور اعتبرته المحكمة ناكلاً (المادة ١٢٦) .

وفي كل الأحوال المتقدمة يجب أن يكون التبليغ إلى الخصم الذي توجه إليه اليمين بنفسه ، ولا

يقوم مقامه في ذلك وكيه على ما يظهر من المادتين ١٢٦ — ١٢٧ اللتين أوجبتا دعوته بالذات .

وفي القانون تسهيلات ملحوظة للتحليف . فإذا كان من توجه إليه اليمين عذر يمنعه عن الحضور فالمحكمة تنتقل إلى سكنه لتحليفه أو تنتدب أحد قضااتها لذلك . وفي كلا الحالين يجب تحرير محضر بوقوع الحلف يوقعه الحالف ورئيس المحكمة أو القاضي المنتدب والكتاب (المادة ١٢٨) . ويجب تحرير هذا المحضر في حال النكول والرد أيضاً .

وإذا كان من توجه إليه اليمين مقياً خارج منطقة المحكمة فلها أن تنيب لتحليفه محكمة محل إقامته (المادة ١٣٣) وعلى المحكمة النيابة أن تدعوه إلى الحلف في الجلسة التي تعينها أو تنتقل إلى سكنه لتحليفه أو تنتدب أحد قضااتها لذلك وفقاً للقواعد المتقدمة وأن تحرر محضراً بوقوع الحلف .

٢ — ذكر اسم الله في اليمين — مراعاة الأوضاع الدينية في التحليف :

يوجب القانون ذكر اسم « الله » في اليمين (المادة ١٢٩) وجاء في المذكرة الإيضاحية أن السبب في ذلك هو ما في ذكر اسمه تعالى من الشعور بقديسه اليميني . أما مشروع قانون الرافعات المصري فيكتفي بكلمة « احلف » قبل صيغة — اليمين (المادة ١٨٨) .

وفي فرنسا وبلجيكا وإيطاليا يرفع الحالف يده ، وهذا تقليد باق من الأيام التي كانت تعلق فيها الصلبان في قاعات المحاكم فوق رؤوس القضاة ، فيرفع الحالف يده للإشارة إلى الصليب توثيقاً ليمينه ، بالقوة الدينية التي يرمز إليها الصليب . ومع أن الصلبان قد رفعت من قاعات المحاكم فما زالت عادة رفع اليد باقية حتى الآن .

وفيما عدا ذكر اسم « الله » في اليمين لا يشترط القانون أي إجراء ديني آخر . فليس يلزم أن يطلب تكليف الحالف وضع يده على القرآن أو الإنجيل أو التوراة لأن ذلك مما لا يشترطه القانون ولا هو من أصول الدين في شيء (استئناف الإسكندرية في ١٤ حزيران ١٩٢١) .

وبما أن اليمين عمل ديني كما هو عمل مدني ، فقد أجاز القانون للحالف أن يحلف وفقاً للأوضاع المقررة في ديانته (المادة ١٣٠) .

والمستفاد من هذا الجواز أن الأمر متروك للحالف ، فله أن يحلف وفقاً لأوضاع القانون أو أن يطلب التحليف وفقاً لأوضاع ديانته . وقد حكمت محكمة بروكسل بأنه ليس للمحكمة أن تجبر إسرائيلياً على الحلف بالاصطلاح العرفي بديانته إذا قبل الحلف بالصيغة القانونية .

على أنه لا بد في حال تأدية اليمين وفقاً لأوضاع ديانة الحالف من ذكر اسم « الله » في مطلع اليمين لأن ذلك مما أوجبه القانون لصحة اليمين ، وهو لا يتعارض مع أصول الدين .

بيد أن بعض المذاهب الدينية تمنع الحالف باسم الله كما هي الحال في بعض الشيع البروتستانتية فهل يمكن إجبار أصحابها على الحلف باسم الله ؟

في الاجتهاد الفرنسي رأيان : يذهب أحدهما إلى أنه لا بد من ذكر الصيغة القانونية ، ويذهب

الآخر إلى الاكتفاء بما يؤيده الحالف من ذمته وضميره ، على أن يكون للمحكمة حق التقدير في مفعول اليمين التي تؤدي على هذه الصورة .

ويبدو أن الرأي الثاني هو الراجح لأن الأول يؤدي إلى إجبار الحالف على مخالفة قواعد دينه أو إلى الامتناع عن حلف اليمين في الدعاوى التي تقام عليه ، وفي ذلك من الحرج ما لا يمكن قبوله .

وقد أجاز القانون الأخرس أن يحلف بإشارته الممهودة على أن يكون نكوله عن اليمين بهذه الإشارة وذلك إذا كان لا يعرف الكتابة . وأما إذا كان يعرفها فيكون حلفه ونكوله بها (المادة ١٣١) .

على أنه لا بد في حال الحلف والنكول بالإشارة من ترجمان يفهم الأخرس معنى اليمين ، ويفهم منه الحلف والنكول ، على أن يكون الأخرس في كل الأحوال مالكا حق تصرفاته القانونية .

أيها السادة :

أرى لزماً على أن أقف عند هذا الحد بعد أن أطلبت الكلام في مختلف أبحاث اليمين الحاسمة واليمين المتممة وإجراءات اليمين . على أني رغم هذه الإطالة أشعر بأن هذا المبحث المهم من مباحث قانون البيّنات مازال مفتقراً إلى زيادة الإيضاح والبيان . ومن العسير أن تستوعب هذه المحاضرة كل أجزاء هذا البحث بصورة دقيقة كاملة . لاسيما وأن قانون البيّنات حديث العمر وجديد على تفكيرنا القضائي . فاذا استطعت بهذه المحاضرة أن أنبه الأذهان إلى أهمية اليمين في هذا القانون وأن أضع أمام لجان توحيد التشريع مبحثاً من المباحث المهمة التي تستوجب الدرس والتفكير والانتباه فإني بذلك جد سعيد .

مشروع قانون المحاماة الموحد^(١)

للسيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعى

نقيب المحامين

قدم السيد الأستاذ شكرى ديمترى وكيل النقابة السيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين بالكلمة التالية :

ان المنكلم هو نقيب المحامين ،

ونقيب المحامين اسم علم خالد بين الأسماع . فلا محل لأن يُعرف به فى أى مكان ينزل فيه .

وإذا كان نقيب المحامين فى غير حاجة إلى تعريف فى أى مكان ينزل فيه فهو من باب أولى لا يحتاج أن يعرف به فى الدار التى سجلت اسمه فى الخلود ولا بين المحامين الذين اختاروه لقيادتهم ولا بين حفظ القانون والعاملين به لأنهم يعلمون جميعاً من هو مصطفى البرادعى نقيب المحامين .. وهو الحاضر اليوم .

شكراً لكم ولزميلى ،

فأنا لا أستحق هذا التكريم ولا أستطيع الرد عليه . .

أرى وأحباً على مناسبة هذه المحاضرة . . أو هذه المناقشة حول مشروع القانون الموحد . . أن أشكر زميلاً كريماً كان له فضل كبير فى معاونتى وهو الأستاذ نيقولا موستكاس أحد نقيب المحامين المختلط . كنت قد علمت أن أحدث قوانين المحاماة هو القانون اليونانى فطلبت منه — وهو من أصل يونانى — صورة من هذا القانون .

فتبين أنه لم يكن قد ترجم بعد إلى أى لغة أخرى ، فوعد — وهو فى شيخوخته وكان يجاوز السبعين وكان مريضاً يعانى من مرضه ويعتزم فى ذلك الحين السفر للعلاج فى سويسرا — وعد أن يترجم هذا القانون إلى اللغة الفرنسية ويرسلها لى من مصحته فى الخارج .

وبر بوعده فعلاً وأرسل الترجمة وكانت تجاوز بنخطه هو مائتى صحيفة . . فهو قانون طويل ويتضمن أحكاماً تفصيلية عديدة .

وصلتنى الترجمة وعاد بعدها ولم يبق غير قليل حتى انتقل إلى رحمة الله . . فنقابلاً تذكراً هذا الفضل ولانتساء . . . تذكراً أنه اعنصر هذه الترجمة من نبات حياته الأخيرة . وستبقى هذه الترجمة فى النقابة سجلاً خالداً له ولد كرام .

(١) محاضرة القيت بدار نقابة المحامين فى ٨ أبريل سنة ١٩٦٠ .

سادتي

نحن المحامين نؤمن بمهنتنا إيماناً عميقاً — بل بالرسالة التي قدّر علينا أن نحملها — إيماناً يصل إلى حد التقديس ولعل أروع تصوير لهذا الإيمان ما كان من زميل لنا وهو الأخ حسن عبد الجواد . . . كان يلقي محاضرة من أيام موضوعها « المحاماة في كتاب الله » .

فبلغ به التصوير إلى أن يقول إن الله قال في كتابه العزيز : « إن الله يدافع عن الدين آمنوا » . فهو بذلك محام والمحاماة بذلك صفة من صفات الله .

هذا التصوير — وهذا الإيمان — هو الذي سيجري على أساسه البحث والمناقشة اليوم .

فنحن لم نجتمع اليوم لألقى محاضرة في مشروع القانون الموحد بالمعنى الشامل لهذا ، لأنه سبقني زميلان كريمان وهما الدكتور عدنان الفتولي الأمين العام لاتحاد المحامين العرب والأستاذ حسن محمد المحامي . فقد ألقيا محاضرتين متعاقبتين حول مشروع قانون المحاماة الموحد أفاض البحث فيهما ولم يتركا لا جوهرأ ولا تفصيلاً إلا ناقشاه وكان لي الشرف أن أعقب عليهما وأرد بقدر ما أستطيع .

وجرت المناقشة بيننا وبين زملائنا الحاضرين . فطلب بعضهم — كما هو حالنا دائماً — التأجيل للاطلاع والاستعداد والمناقشة .

واجتمعنا اليوم لهذا واعلمهم يكونون قد استعدوا واطلعوا وتأهبوا للمناقشة .

واسمحوا لي قبل أن يفتح باب المناقشة وحق تكون المناقشة على بيينة أن أسرد على حضراتكم الظروف التي مر بها هذا المشروع . والظروف التي أحاطت بنا نحن المحامين هنا في الإقليم الجنوبي والتي كان لها أثر حاسم في المشروع .

اتحاد المحامين العرب — له قانون تعلمونه جميعاً .

وتحدد المادة الرابعة من قانون الاتحاد أهداف هذا الاتحاد . . . ضمن هذه الأهداف « العمل لمصلحة الوطن العربي » بما يحقق تحرره وتوحيد شروط مزاولته المحاماة في الوطن العربي جميعه . وتحقيقاً لهذه المهدفين تكررت المؤتمرات للمحامين العرب ووضع أول مشروع تبناه الاتحاد وهو دستور اتحاد البلاد العربية وأقره المؤتمر الثالث المنعقد في دمشق سنة ١٩٥٧ .

وكان المشروع الثاني هو مشروع قانون المحاماة الموحد للدول العربية أو للوطن العربي حين انعقد المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب في يوليو سنة ١٩٥٧ وقرر أن يعرض على المؤتمر القادم الذي انعقد في سبتمبر سنة ١٩٥٧ في دمشق مشروع قانون المحاماة تحقيقاً لهذه الأهداف وكلف نقابتي دمشق وبيروت بإعداد هذا المشروع ، وعرض المشروع فعلاً على المؤتمر في سبتمبر سنة ١٩٥٧ ودار البحث في شأنه ثم رأى المؤتمر أن يكلف النقابات المختلفة أن تبدي ملاحظاتها على المشروع وأرجأ إقراره إلى المؤتمر التالي ، وعقد المؤتمر التالي فعلاً وهو المؤتمر الرابع في بغداد سنة ١٩٥٨ .

عرض المشروع على اللجنة الخاصة المشكلة دائماً في المؤتمر وهي لجنة المحاماة وأعادت بحثه وأدخلت ما رأت وجوب إدخاله عليه ، وعرض على المؤتمر فعلاً وإنما رأى أن هناك بيانات وتفاصيل يجب

إدخالها على المشروع وكلف المكتب الدائم باستيفاء هذه البيانات وفوضه في إصداره بعد هذا الاستيفاء .

دعى المكتب الدائم تنفيذاً لهذا القرار ممثلى النقابات لاجتماعات متتالية عقدت في دمشق وفي بيروت وفي القاهرة إلى أن فرغ ممثلوا النقابات من وضع المشروع نهائياً وهو المشروع الذى نشرته النقابة هنا في مجلة الحمامة في العدد التاسع (مايو سنة ١٩٥٩) .

وبشكت وزارة العدل بالإقليم الجنوبي لجنة لمراجعة هذا المشروع وإعداد التعديلات النهائية في قانون الحمامة في الجمهورية العربية المتحدة — هذه اللجنة مؤلفة من السيد الأستاذ عبد العزيز محمد المحامى رئيس النقض السابق والدكتور أحمد أبو الوفا الأستاذ بجامعة الإسكندرية بكلية الحقوق والأستاذ نمر شنودة المستشار ، ولى شرف الانضمام إلى هذه اللجنة .

وقد قاربت اللجنة أن تضع الصياغة النهائية .

نقابة القاهرة هنا ساهمت بمجهود ضخم في هذا المشروع .

وكانت للظروف التى سببها لحضراتكم والتى تأثر بها الحمامة عندنا أثر قوى في أحكام هذا القانون . حين تشرف مجلس نقابتنا بانتخابه وبدأ بحمته فيما يوجبه عليه عمله من تحقيق صالح المحامين وجد أن عدد المحامين هنا في الإقليم الجنوبي قد وصل إلى رقم ما كان يتصور إطلاقاً .

عدد المحامين في ٢٨/٧/٩٥٨ — ٨٠٩٨ محام مشغول منهم ٣٨٣ من زملائنا المختلط السابقين و ٣٩٨ من زملائنا المحامين الشرعيين .

وبين هؤلاء — بين المحامين الوطنيين وخدم — ٣٨٣٧ محام تحت التمرين وذلك خلاف خمسة آلاف مقيدين بجدول غير المشتغلين لهم الحق في كل وقت أن يطلبوا نقل اسمهم إلى جدول المشتغلين ويطلب منهم فعلاً كل يوم كثيرون .

كان عدد المحامين — حتى تثبينوا إلى أى مدى وصل هذا التضخم — كان عدد المحامين

سنة ١٩١٥ ٦٨٤

وسنة ١٩٤١ ٢٨٥٤

وسنة ١٩٥٠ ٤٢٩١

وسنة ١٩٥٦ ٦٢١٩

وسنة ١٩٥٧ ٧٠٥٢

عدد القضايا يكاد يكون ثابتاً لا تغير فيه إلا القليل من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٥٧ .

سنة ١٩٥١ عدد القضايا المنظورة ١٩٤٣٢٠٥ وكان عدد المحامين ٤٢٩١

سنة ١٩٥٧ عدد القضايا المنظورة ٢١٣٣٨٧٣ وتضاعف عدد المحامين .

السبب في هذا ، واسمحوا لي أن أكون صريحاً في هذا التعبير ، الاضطراب في سياسة التعليم في الجامعة من عهد بعيد . وقد انتهى هذا الاضطراب إلى أن أصبح طلبة كليات الحقوق في الجامعات الثلاثة

الموجودة الآن ، الموجودين فعلا ١٤٦٠٠ طالب . . . هؤلاء سيتفضلون قريباً بالقيء في جدولكم هنا .

طلبة كلية الحقوق . . . لا أريد أن أتكلّم عن العهد الذي عشنا فيه .

عند ما تخرجنا كان عدد الطلبة الذين حصلوا على إجازة الحقوق ٧٠ طالباً سنة ١٩٢٨ وهو عهد ليس ببعيد . وبعض سنوات كان عددهم ١٠٠ وبعض سنوات ٥٠ ؛ إنما في حدود هذا الرقم .

سنة ١٩٤١ / ١٩٤٢ — قبل إنشاء جامعتي عين شمس واسكندرية — كان عدد المتخرجين من كلية الحقوق ٣٤٢ ثم بدأت حقوق اسكندرية سنة ١٩٤٢ / ١٩٤٣ خرجت ٥٥ وحقوق القاهرة ٢٥٧ واستمر الرقم في هذا الارتفاع إلى أن وصلنا إلى سنة ١٩٥٣ / ١٩٥٤ حيث بدأت حقوق عين شمس فأول دفعة خرجتها ٥٨٣ .

ولعل السيد العميد الدكتور عثمان خليل حاضر بيننا ، أنا لأعتب عليه ، إنما ليراجع الأرقام . . . سنة ١٩٥٦ ، ١٩٥٧ كان مجموع الخريجين من حقوق القاهرة ٥٩٣ ومن حقوق عين شمس ٦٥٥ ومن حقوق الاسكندرية ٣٢٤ — المجموع ١٥٧٢ . وعلى التوالي استمر الحال إلى أن وصلنا إلى هذا الوضع .

المسألة ليست قاصرة على عدد المتخرجين وإنما كما ذكرت لحضراتكم هو إضطراب في سياسة التعليم وانتهى الأمر إلى أن خريجي الحقوق بينهم كثيرون ليست مغالياً إن قلت إنهم لا يدركون حتى كتابة خطاب وأنا مستول عن هذا الكلام وهذا التعبير ، كثيرون من المحامين — بكل أسف — الذين يتمرنون بمكاتبنا ومكاتب زملائنا نكلفهم في السنوات الأخيرة بكتابة خطاب لمستأجر ، طبعاً معلوماتهم في القانون ليست أدري كيف أجازت الجامعة لهم إجازة الحقوق ، معرفتهم باللغة العربية ، كتابتهم كلها أخطاء ، الإنشاء معدوم ، وليست هذه ملاحظتي وحدها ، وإنما ملاحظة كثير من المسؤولين ، السيد وكيل وزارة العدل بيننا ، كانت شكلت لجنة — شكلها السيد مدير جامعة القاهرة باعتباره رئيس المجلس الأعلى للجامعات وله حديث سأذكره لحضراتكم — من رؤساء الهيئات القضائية: السيد رئيس محكمة النقض ، السيد رئيس مجلس الدولة ، السيد وكيل وزارة العدل ، السيد النائب العام ، السيد رئيس إدارة قضايا الحكومة ، السيد رئيس النيابة الإدارية ، مدير الجامعة ، والعمداء الثلاثة لبيكيات الحقوق ، وتشرفت أن أكون واحداً بينهم ، وأبدى كل منا ملاحظاته ، فكان أبرز ما كتبه السيد وكيل وزارة العدل يقترح عدة اقتراحات واجب تنفيذها قال : عن الطلبة الحاصلين على إجازة الحقوق — أظن أنه مسموح لي أن أقول هذا الكلام لأن دى مسائل متصلة بالصالح العام — أنه لوحظ مع الأسف الشديد أن خريجي الحقوق في السنوات الأخيرة أصبحت ثقافتهم تقصر عن مجاراة النهضة الحديثة لا في الليادين الاقتصادية والاجتماعية والسياسية فحسب بل وفي الميدان القضائي نفسه وآية ذلك أنهم لا يتقنون حتى لغتهم العربية مع أن عملهم يعتمد في إبرازه على قوة البيان — وحضراتكم تقدرون حين يقول الأستاذ زكى شرف مثل هذا الكلام — إذ المعروف أن كلمة بسيطة من السيد وكيل وزارة العدل تحمل معاني كبيرة لكل من يعرف الأستاذ زكى شرف واحتياطه في التعبير .

السيد مدير الجامعة نفسه — مدير جامعة القاهرة ألقى محاضرة عن التعليم في الجامعات .

والحديث في شأن طلبة الجامعات يطول ، والاهتمام بهم يجب أن يكون له المقام الأول وأن يشغل

الحيز الأكبر من تفكيرنا وجهودنا ، وهم بالقياس إلى الجامعات سبب وجودها ، وبالقياس إلى الأمة معقد رجائها وعدتها للمستقبل ، وعلى قدر حسن إعدادهم يكون ما نرجوه من تقدم البلاد ورفقها ، ولعل أول مشاكل الطلبة وأجدرها بالنظر هي مشكلة القبول في الجامعات ، وقد ازداد عدد المتقدمين للالتحاق بالجامعات زيادة كبيرة تفوق قدرة الجامعات على استيعابهم خصوصاً في الكليات العملية حيث يقيد القبول فيها مادياً بإمكانيات العامل ، — وبعد كلام طويل عن سياسة التعليم — يقول : وقد أدى هذا الوضع إلى نتيجتين خطيرتين إحداها تتصل بمستوى الدراسات ، خصوصاً في بعض الكليات والأخرى تتصل بالحياة العامة ومجال الأعمال خارج الجامعة ، ذلك أن زيادة عدد المتقدمين للالتحاق ببعض الكليات عن العدد الذي تستطيع هذه الكليات قبوله قد أدى إلى تحويل عدد كبير من الطلبة إلى كليات لم يرغبوها ولم يعدوا أنفسهم لها وهي الكليات النظرية التي لا تقوم فيها مشكلة العامل مثل الحقوق والآداب والتجارة ودار العلوم ، وترتب على ذلك زيادة أعداد الطلبة في هذه الكليات زيادة غير مقبولة ولا تتفق مع ماستلزمه الدراسة الهادئة المستقرة فليس يكفي أن يلتقي الأستاذ محاضرة على مجموع من الطلبة يبلغ بضع مئات ثم ينصرف ، بل يتعين أن توجد صلة بين الأستاذ والطالب أكثر من هذا حتى يرشده ويوجهه وهو أمر مستحيل مع هذه الأعداد الضخمة ، ومن أجل ذلك كان هبوط المستوى الملحوظ في طلبة هذه الكليات وخريجياتها هبوطاً لم يكن متوقفاً بل لعل العكس هو الذي كان متوقفاً ، ولا أظن أن من الميسور علاج هذا الضعف مادام نظام القبول بهذه الكليات على وضعه الراهن فإن كل عوامل هبوط المستوى تتواطأ وتعمل عملها في ظله ، إذ كيف يرجى التقدم من طلبة يحشدون بالمئات بكليات لم تعد لاستيعابهم وقد ألحقوا بها مرغمين وهم فضلاً عن ذلك وقبل كل شيء طلبة ضعاف المستوى وإلا لقبوا في الكليات التي أعدوا أنفسهم لها من قبل .

وأما النتيجة الثانية وهي التي تتصل بالحياة العامة ورجال الأعمال فإن الإفراط بالقبول بالجامعات وما أدى إليه من هبوط المستوى على الوجه الذي أشرت إليه فقد أدى إلى إغراق مجال الأعمال إغراقاً شديداً في مجال العمل في وجوه كثير من الخريجين ، كما أدى إلى هبوط مستوى بعض المهن التي يمارسها خريجون الجامعة على ما هو مشاهد ومعروف للجميع ، الأمر الذي أدى بدوره إلى نوع من البطالة وهو بطالة الجامعيين وهو شر أنواع البطالة وأشدّها خطراً على النظام العام .

بطالة الجامعيين وما نهسه اليوم إزاء هذا العدد الضخم من الحاميين تحت التمرين .

إدارة التعبئة ، كانت في حصرها للكفايات العلمية للجمهورية ، أجرت إحصاء لدخول الحاميين في سنة ١٩٥٨ / ١٩٥٩ ، اختارت من الحاميين العاملين ، الذين يعملون فعلاً ٤٠٨ فتبين أن من هؤلاء ٤٠٨ الحاميين العاملين ، ١٢٥ أي نسبة ٣٠.٦٤٪ دخلهم في الشهر أقل من ٢٥ جنيه وأجرت مقارنة بينهم وبين زملائهم من رجال القضاء ومجالس الدولة — ونحن نعتبر أنفسنا أسرة واحدة — تبين بين ٧٦٠ من رجال القضاء ، ومن المفروض أن المحاماة مهنة حرة وجهدها كثير ، بين هؤلاء ١٨ يتقاضون أقل من ٢٥ جنيه أي بنسبة ٢٣.٧٪ وبين رجال مجالس الدولة من ٢١١ يوجد عدد ٣ أي بنسبة ١.٤٢٪ يتقاضون أقل من ٢٥ جنيه ثم ارتفعت نسبة الإيراد إلى ٣٥ جنيه شهري فكانت نسبة من يصل إيرادهم إلى هذا الرقم من الحاميين ٦٨.٦٪ أي حوالي ٧٪ وفي القضاء ٢٣.٧٪ ،

ثم انتقلت إلى ٦٥ جنيه شهري فتبين أن بين هؤلاء المحامين نسبة يصل إيرادها الشهري إلى ٦٥ جنيه ٨٪ من الـ ٤٠٨ أما من يصل إيرادهم إلى ٨٥ جنيه فـ ١٤٧٪ وأما من يرتفع إيرادهم إلى ١٥٠ جنيه فـ ١٪ ومن يرتفع إيرادهم إلى ٢٠٠ جنيه فهو ١٪ أى ٢ أو ثلاثة من الـ ٤٠٨ محام الذين تقدموا بإقرارات إلى مصلحة الضرائب وتحققوا من أرباحهم بعد التقدير ، غير أن الـ ٤٠٠٠ محام تحت التمرين ليس لهم حساب ، ويوجد ٣٠٠٠ ضمن الأربعة آلاف الآخرين أقول لا حساب لهم وكان الاحصاء من بين الذين قدموا إقرارات وقدرت عليهم ضرائب وأجريت طعون وانتهوا إلى هذه النتائج . هذا العدد المتزايد الضخم انتهى بنا إلى أسوأ حال وكانت نتيجته — وقد أحق كثير من على مهنة ما كانوا يرغبون العمل فيها — اضطرت الكثير من هؤلاء إلى أن ينحرفوا ، وكان لهذا الانحراف أثر بالغ علينا نحن المحامين وعلى المحاماة .

اهتزت بسببه صورة المحامى في ذهن الكثيرين .

اهتزت صورة المحامى والمحاماة في ذهن بعض المشتغلين بالصحافة .

كل يوم تقرأون خبراً عن محام ، حق سار أمراً مألوفاً وإنما نصبح دائماً كل يوم ونحز في نفوسنا ما نقرأه من هذه الأخبار ، والصحافة لا ترحم ، ولا تدرك أن هؤلاء المنحرفين ليسوا بمحاميين وإنما هم دخلاء على المحاماة .

واهتزت صورة المحامى أيضاً ، وقد هان أمر المحاماة في ذهن زملائنا التجاريين لم يعد الأمر خافياً ، وإنما يجب الكلام بصراحة ، أبعاد المحامون والحقوقيون عن كل المراكز والوظائف التي كانوا يشغلونها أصلاً في المؤسسات والشركات . بل لعلمكم سمعتم وقد امتدت هذه العدوى من الشركات والمؤسسات إلى الحكومة نفسها ، سمعتم أن بعض مديري إدارات التشريع ببعض المصالح من غير الحقوقيين — انتهى بنا الأمر إلى هذا الوضع الشاذ . اهتزت صورة المحامى أيضاً عند زملائنا المحاسبين ، لم يعد للمحاماة معنى ، فما معنى أن تقتصر على هؤلاء المحامين ، لم لا يترافع الخبراء والمحاسبون في قضايا الضرائب بالمحاكم وهم أكثر خبرة وفناً كأنما المرافعة والدفاع أمر هين يسير ، ونتيجة هذا كما تعلمونها ، فوضى الدفاع بلا نزاع .

قضية بها تقرير خبير زراعى ييجى زراعى يترافع .

قضية فيها مسألة فنية هندسية يبقى الشخص الوحيد الذى يترافع هو المهندس .

جناية . . . وكل الجنايات فيها أطباء شرعيون يبقى يقتصر الدفاع على الأطباء . .

هذا هو المعنى وهذه هي النتيجة . . .

اهتزت هذه الصورة أيضاً ، اهتزازاً بكل أسف وإن كان تدورك بسرعة لأنه اهتز عند زملاء أعزاء أو بعض أفراد أسرتنا ، اهتز لدى شعبة الرأى بمجلس الدولة وأصلح الحال بسرعة .

تقدم كاتب بوزارة الزراعة حاصل على الليسانس وطلب أن يصرح له بالفتوى والاستشارة ، فما دام حاصل على الليسانس فما هو المانع من أنه يعطى فتاوى واستشارات ويفتح مكتب ويقوم بأهم عمل من صميم عمل المحامى .

شعبة الرأى وجدت القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم ، فتكون المحاماة إذا عمل فقط بالمحكمة . فأنتت بأنه يجوز له أن يفتى ويستشار (وبطبيعة الحال لم تقل أن له الحق في فتح مكتب . . . كاتما المحاماة عمل مادي يوقوف المحامى أمام القاضى ، وهو فهم غريب . المحاماة رسالة . . . مشاركة القضاء في تحقيق العدالة . . .

وأهم عمل من أعمال المحامى الفتوى والاستشارة وابداء الرأى الصحيح . وأغلب المحامين حينما يتقدم بهم السن يقصر عملهم على الفتوى في مكاتبهم . وكما قلت هذا هو أهم عمل من أعمال المحامى . كلفنى مجلس النقابة أن أكتب للسيد رئيس مجلس الدولة في شأن هذه الفتوى ، فكتبت طالباً منه أن يتفضل بدعوة الجمعية العمومية لإعادة النظر في رأى هذه الشعبة وفعلاً انعقدت الجمعية العمومية مشكورة وصححت الأوضاع ، ونشر هذا الرأى في الصحف من عهد قريب .

اهتزت هذه الصورة أيضاً . . . صورة المحاماة والمحامى لدى وزارة الخزانة . المسألة تتدرج إلى أن وصلنا إلى الحكومة . كانت تدفع الحكومة إعانة رمزية سنوية لنقابة المحامين كل سنة ١٠٠٠٠ جنيه وأحياناً ٩٠٠٠ جنيه واستمرت هذه الإعانة تدفع بانتظام إلى سنة ١٩٥٢ حيث بدأ الشأن يرتفع للتجارين فبدأت المناقشة .

نقابة المحامين في غير حاجة إلى إعانة خفضت دفعة واحدة إلى ٤٥٠٠ جنيه واستمر هذا التخفيض إلى أن أعيد النقاش أو المناقشة فعلاً في هذه الإعانة مرة ثانية فتوقفت الإعانة فعلاً ثلاث سنوات وقالوا كفاية عليكم ٣٠٠٠ جنيه .

أنا آسف إن كنت أطيل بذكر هذه الأرقام .

الإعانة سنة ١٩٤١ كانت ٩٠٠٠ جنيه كان عدد المحامين أقل من نصف العدد الموجود الآن وكان هذا المبلغ قيمته لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه اليوم . . . يعنى كان يجب أن نأخذ الآن ٣٠٠٠٠ ج وفعلنا تقدمت بكتاب لوزارة العدل بهذا المعنى لأن ده حق ، حق أدبى ، ووزارة العدل مشكورة أيدتنى في هذا ، إنما وزارة الخزانة لا تزال متوقفة لغاية الآن .

عددنا الآن ٨٠٠٠ تقريباً وضم إلينا زملاؤنا المحامون الشرعيون ، كانوا يتقاضون إعانة ٣٠٠٠ ج سنوياً ونحن محرومين طبعاً من هذه الإعانة . . . وضم إلينا كذلك المحامون المختلط ، وكان المحامون المختلط يتقاضون إعانات على الوجه الآتى :

جنيصة

٧٥٠٠	للمختلط	سنة ١٩٤٩/١٩٥٠
٢٥٠٠٠		سنة ١٩٥٠/١٩٥١
٢٨٠٠٠		سنة ١٩٥١/١٩٥٢
٥٨٤٨٠		سنة ١٩٥٤/١٩٥٥

قد يقال إن السبب في ارتفاع هذه الأرقام إلغاء المحاكم المختلطة وضرورة تأمين صندوق معاشات المحامين المختلط ، وهذا ما نطالب به الآن . صندوقنا سيفلس في اثنين مليون جنيه .

وقد تقدم تقرير من الخبير الاكتواري للشقابة ينتهى ببساطة إلى أن دفعكم للمعاشات والإعانات بالوضع القائم سينتهى إلى إفلاس محقق بعد سنة أو اثنين حسب أعمار المحامين .

٢ مليون جنيه ، الحسبة غير محتاجة لفن كثير — رأس مالنا كله حوالى ٧٠٠٠٠٠ جنيه وإيرادنا السنوى كله ١٦٠٠٠٠ — ١٧٠٠٠٠ جنيه .

المحامون الذين بالمعاش الآن ١٣٠ محام يتقاضون معاشاً كاملاً ٢٤ جنيه فى الشهر والواقع أن هذا المبلغ لا يساوى ٤ جنيهات فى الزمن الماضى و٣ محام يتقاضون $\frac{3}{4}$ معاش أى ١٨ جنيهًا و٢١ محام نصف معاش ١٢ جنيهًا — معاشات ورثة حسب الزوجة والأولاد عددهم ١١٢ ، ٢٣ محامى إعانات ، ١٢٤ إعانات ورثة .

قد يقال بأنى أريد ذكر هذه الأرقام . . .

نحن نعطى بعض محامين بكل أسف فى حالات ، فى حدود طاقتنا . المحامى الذى ليس له معاش ولا يستحقش معاشاً وإنما نزلت به كارثة أقصى ما يستطيع الصندوق دفعه لمحامى يمكن يحتاج إلى ١٠٠٠ أو ٢٠٠٠ جنيه ربما أصابه شلل أو عنده ٧ أو ٨ أولاد . . . عنده انفصال فى الشبكية . . . عنده زوجة وأولاد . . . إذا تفضل المجلس واستطاع أو استطاعت لجنة الصندوق أن توازن بين إيراداتها ومصروفاتها تدبيله ٥٠ جنيه . يعمل بهم إيه وهو محتاج فى الواقع لألف جنيه على الأقل . فيه محامين بنعطهم إعانات شهرية تصل هذه الأرقام — وأنا فى غاية الحزى — وإنما ماذا نستطيع أن نفعل — ٢ جنيه فى الشهر .

القانون يقول الإعانة لا تزيد عن خمس سنوات يعنى محامى بياخذ ٣ جنيه أو أولاد ٧ أو ٨ ، زوجة وأولادها ، ميستحقش معاش بياخذ ٣ جنيه أو ٤ جنيه والأولاد لسة صغيرين ، ساعات المحامى بيسيب أولاده اللى عنده شهرين واللى عنده ٣ واللى عنده ٤ — بعد ٥ سنوات تكون هذه الإعانة محلاً للنظر ، تجدد لخمس سنوات أخرى ، والقانون يوجب بعد عشر سنوات قطع هذه الإعانة أى أن هؤلاء الأولاد الذين يعيشون بالثلاث جنيهات تقطع عنهم الإعانة مرة واحدة . . . مأسى نحس بها كل يوم فى النقابة وفى الصندوق . . .

كل هذه الظروف كان لها كما قلنا أثر خاسم فى مشروع هذا القانون .

المحاماة ليست تجارة ولا حرفة ، وليست مهنة حرة كما يشاع وكما يقولون ، المحاماة وظيفة كوظيفة القاضى ، وتفهمها كل البلاد المتأصلة فى المحاماة على هذا الأساس . وتحوطها بسياج يحقق هذه الضمانات ، فى فرنسا وهى بلاد الحرية الكاملة التى لا توجد فيها قيود حيث توجد قيود فى البلاد الأخرى ، عدد طلبة كلية الحقوق الموجودين حالياً بجامعة باريس وحدها — وفى فرنسا ١٨ جامعة — عشرين ألفاً ، خلاف العدد الموجود فى الجامعات الأخرى ومع ذلك لم يقل أحد إن هناك ارتباط بين ليسانس الحقوق والعمل بالمحاماة .

المحامون فى فرنسا لا يتجاوز عددهم ٤٠٠٠

الليسانس ثقافة عامة ، ومن يريد أن يشتغل بالمحاماة يجب أن يلتحق بمعهد لمدة سنة ويحصل على شهادة تسمى *Certificat d'aptitude à la profession* وعند ما يحصل على هذه الشهادة يجب أن يلتحق في نفس العام بجدول المحامين وإذا انقضت سنة أخرى يجب أن يعيد الدراسة .

مجلس النقابة هناك يعرض عليه الطلب ويكلف أحد أعضائه بوضع تقرير عن حالة هذا الطالب ، وللمجلس النقابة هيمنة مطلقة ثم يقبله تحت التمرين لمدة ثلاث سنوات ، وهنا تبدأ مراحل الصعوبة والمشقة والجدية ، يقدم الطلب إلى النقيب ويتحقق من جدية التمرين ، وله أن يمد المدة إلى سنة أخرى فـ سنة أخرى حتى يستكمل خمس سنوات ، وله بعد ذلك أن يرفض نهائياً تقل الطالب من جدول المحامين المتمرنين — أى ينتهى . ثم إذا قبل وكان موقفاً يجب أن يعد له مسكناً مناسباً — وليست مسألة تمييز — سكن مناسب — مسألة بسيطة وإنما أثير وأثيرت مشا كل كثيرة وصلت إلى محكمة النقض ، من يسكن في بنسيون هل هو مسكن مناسب أم لا ، من يسكن مع أبيه هل يعتبر مسكناً مناسباً أم لا ، مسألة يتحقق منها المجلس ولا بد أن يكون المظهر مكملاً .

ومكتب مناسب ، ومكتبة لائقة أو مكتبة كاملة .

فكانت النتيجة الوضع القائم فعلاً في فرنسا .

الولايات المتحدة تعتبر مستوى مرتفع ، طالب الحقوق لا يقبل إلا إذا كان حاصلاً على ليسانس الآداب أو بكالوريوس العلوم ، فتكون النتيجة أنه لا يوجد طالب يتخرج من كليات الحقوق في الولايات المتحدة أقل من ٢٥ أو ٢٦ أو ٢٨ سنة — الطالب المجتهد — يجرى له بعد هذه الدراسة المتصلة الطويلة امتحان .

وبدون أن أطيل على حضراتكم . . . إيطاليا — الدانيمرك — بلجيكا — البلاد المختلفة كل لها قيود . إما امتحان ، وإما مجلس النقابة يحدد العدد الذى يقبل كل عام .

القانون اليونانى وهو أحدث القوانين . . . يعتبر المحاماة وظائف عامة يعين فيها المحامون بمرسوم ملكي لأنها وظيفة عامة .

وعدد المحامين محدود عند ما تخلو أمانة كل سنتين أو ثلاثة يعلن مجلس النقابة عن هذه الأمانة ويتقدم الطالب للامتحان .

انجلترا ، بطبيعة الحال تعلمون النظام القائم بها وهو المثل الأعلى للنظام القضائى . ونرجو أن نصل قريباً إليه .

المحاماة هناك جزء من النظام القضائى .

لا يوجد قضاة إلا وكانوا محامين ، لا يوجد قضاة يعينون من غير المحامين ، القضاء والمحاماة وظيفة واحدة .

رئيس المحكمة العليا ، أعضاء المحكمة العليا ، القضاة جميعاً كلهم من المحامين عدا قضاة صلح قضاة غير موظفين .

نقيب المحامين هناك هو النائب العام .

لأنهم كلهم واحد ، كيف يلتحق الطالب بالمحاماة . العدد محدود ، النقابة هي التي تسمح بالعدد الذي يقبل ، فيقبل الطالب ويستمر حوالي ثلاث سنوات يدرس دراسة عملية لا تغني عنها شهادة الحقوق ، يصبح أن شهادة الحقوق تعفيه من بعض أوجه الامتحان ، ثم بعد ذلك يلتحق بمكتب أحد المحامين للتمرين ، وهناك التمرين يدفع عنه أجر سنوي يبلغ ٣٠٠ جنيه في العام ، المتمرن هو الذي يدفع .

* * *

مشروع المحاماة الموحد ، لم تكن مغالين حين اشترطنا في طالب القيد أن يحصل على دبلومين خلاف الليسانس . ستثار مناقشات كثيرة حول هذا الشرط ، الليسانس أهدرت موهبا ، ولم تعد لها قيمة والجامعة ثارت ، كأنما هناك ارتباط بين الليسانس والمحاماة . وهذا هو الوضع الحاطيء الذي أوصلنا إلى هذه النتيجة والذي أرجو أن يوضع له حد كما هو موضوع في كل التشريعات الأجنبية .

اقتضى الواقع والحال الذي لمستوه أن يوضع هذا الشرط .

سيرفع المستوى الذي نشكو منه ، سيحدد عدد المتقدمين إلى أن — على الأقل — يستقيم الميزان .

ثم هناك أمر آخر وهو أننا كنا نطالب هذا الشرط منذ تشرفنا بانتخابنا نحن أعضاء مجلس النقابة ، فسبقنا إليه قانون السلطة القضائية ، حقيقة كان موجود هذا الشرط وإنما بصورة أخرى في مجلس الدولة . كان يعين حامل الليسانس وإنما لا يرقى إلا بعد حصوله على دبلومين ، ثم تغير في قانون السلطة القضائية ، وأصبح لا يعين في وظائف النيابة ولا في مجلس الدولة ولا في إدارة قضايا الحكومة إلا الحاصل على دبلومين .

إن النقابة كما هو الحال في كل البلاد سيدة جذوطها . بمعنى أن المحامي إذا تقدم بطلب القيد يفصل فيه مجلس النقابة ، إذا أراد أن ينتقل من مرحلة التدرج يفصل في طلبه ويحقق جدارة هذا الطلب مجلس النقابة ، وأمر التقدير بطبيعة الحال من مجلس النقابة ، السلطة التأديبية لمجلس النقابة .

هذا الحال ليس من عندنا ، ولكن كل التشريعات بهذا الوضع .

الضمانات قد يقال ما هو ضمان المحامي في التأديب . فبالفصيل الموجود ، قرارات مجلس النقابة يطعن فيها أمام هيئة مشكلة من ثلاثة مستشارين من محكمة النقض تختارهم الجمعية العمومية واثنين من النقباء السابقين أو أعضاء مجلس النقابة السابقين يختارهم مجلس النقابة أو تختارهم الجمعية العمومية ، وهذا وضع أصح .

النقابة سيدة الجدول في تحديد مواردها — الحال القائم الآن سيؤى بالنقابة إلى الإفلاس — فإما أن نغلق أبواب هذه النقابة وينطفئ هذا النور ، وإما يعدل القانون .

الأمر الأول ، بطبيعة الحال لا يمكن أن يكون ...

٢٠٠٠.٠٠٠ ج لسد هذا العجز لا بد أن يكون هذا من حق الجمعية العمومية حتى تتمكن من رفع مواردها .

— إعانة الحكومة سواء أكانت ٤٠٠٠ ج — ١٠٠٠٠ ج — ٢٠٠٠٠ ج لا تأثير لها .
هذه مجرد اقتراحات وإنما هذا الحق سيكون للجمعية العمومية .

مثلاً — قيمة التبعة التي تدفع حالياً ١٠ قروش في المحكمة الجزئية يمكن رفعها إلى ٢٠ قرشاً وتضاعف التبعة إلى أن تصل إلى محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا فتكون قيمة التبعة ٨٠ قرشاً بدلاً من ٤ قرشاً . وتبلغ حصيلة هذه التبعات وحدها ما يقرب من ١٠٠.٠٠٠ ج سنوياً .

لما لا يدفع المحامي عن كل طلب يتقدم به إلى المحكمة ٢ قرش ، طلب التأجيل يلصق عليه طابع تبعة بـ ٢ قرش ، أى مذكرة يلصق عليها طابع تبعة بـ ٢ قرش ، وهذا هو الأمر الواقع الذي لا بد أن يكون .

هناك مسألة ثانية يفكر فيها جدياً ولهم الفضل مشكورين السادة أعضاء اللجنة التي تراجع هذا المشروع — الأستاذ عبدالعزيز محمد ، الدكتور أحمد أبو الوفا ، الأستاذ عمر شنودة — أتعاب المحاماة المحكوم بها .

واحد من أمرين : إما أن نبقى على المعاش القائم الآن والإعانات التي قد تصل إلى ٢ جنيه وهذا وضع غير لائق . وإما أن نعمل تأمين جماعياً ، ويتساءل كثير من المحامين لما لا نعمل تأمين جماعى ؟ والتأمين الجماعى معناه أن كل محام يدفع ٥٠ أو ٦٠ ج سنوياً وسيحس بهذا ولكن عند ما يدفع المحامى ٢ قرش عن كل ورقة يقدمها سوف لا يشعر ويبقى حقيقة تأمين جماعى لأن الذى يحصل على معاش ليس كل المحامين .

هذه ميزة التأمين الجماعى على هذا الطريق .

لما لا يصل معاش المحامى إلى الحد الأدنى وصل إليه معاش زميله سواء بالقضاء أو مجلس الدولة .
لماذا لا تتكاتفوا وتحملوا هذا ...

أتعاب محكوم بها — أتعاب مقدرة يحكم بها . أغلبكم لا يحصل عليها . وإنما لو حصلت عليها النقابة تحصل مع رسوم أقلام الكتاب . أى أنه عند استلام صورة الحكم التنفيذية سواء المدعى أو المدعى عليه لابد أن تدفع الأتعاب ، كالرسوم التي يحصلها قلم الكتاب الذى يتبع الأفراد فيحصل الأتعاب المحكوم بها مع الرسوم .

هذا المبلغ يكفل لكم عيشاً كريماً ولأولادكم بعدكم .

ثم لن نحسوا به ، وأعتقد أن أحداً منكم لن يعارض فى هذا .

ثم بمناسبة ما يثار حول الأتعاب المحكوم بها فى المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الذى سيصدر قريباً بإذن الله مشار — وفى نص من النصوص — إلى أنه ستحدد قيمة هذه الأتعاب بنسبة تتفق

وكرامة المحامي . . . والآن المسألة ليست فقط أهمية القضية لأنه من الجائز أن يحضر المحامي في قضية يحكم فيها بأتعاب ٥٠ قرشاً وقد سمعنا هذا الكلام كثير . وهو شيء فيه مساس كثير .

لى ملاحظة أخرى ورجاء تقديمنا به إلى وزارة العدل بمناسبة صدور القوانين المختلفة . القوانين جميعها تعدل ، وبعضها يهز كيان المحامي هزاً عنيفاً ، بل بعضها تقشعر له أبدان المحامين ، إلغاء الاستئناف ، أو قصر التقاضي على درجة واحدة ، أظن مسألة ليست محتاجة للكلام .

ليس فقط إلغاء الاستئناف إنما جميع القوانين التي تعدل . حقيقة باللجان محامون كثيرون تفخر بأنهم أعضاء مشرفون في هذه اللجان ، وإنما يجب أن يمثل المحامون في اللجنة العليا التي يقال إنها مستشكل مراجعة مشروعات هذه القوانين . يجب أن يمثل مجلس النقابة حتى يسمع رأيكم وحتى يكون للاعتبارات العملية أثرها .

هذه هي الظروف التي مرت بنا شرحها لكم لتناقشوا على أساسها .

وكلمة أخيرة أقولها لزملائي . . .

إن هذا الصرح العالي — للمحاماة في الإقليم الجنوبي ، والذي نعز به كل الاعتزاز — والذي شيدته زملاؤنا وأساتذتنا السابقون ، سيظل ثابتاً قوياً بإيمانكم ، وهذه الشعلة المقدسة التي حملها قبلكم أساتذتكم وزملاؤكم ، والتي أسلموها اليكم الآن . ستظل دائماً وهاجة منيرة ولن تنطفئ . . .

* * *

وهنا قال السيد الأستاذ النقيب أن من يريد التفضل بإبداء رأى أو بالمناقشة التي طلبتموها فليتفضل .

وهنا طاب السيد الدكتور عثمان خليل الكلمة وقال :

يسعدني أن أشيد في هذه المناسبة بالكلمة الصريحة القيمة التي تفضل بها استاذنا النقيب بصدد مشروع قانون المحاماة .

كما أني أكبر في كلمته تلك الصراحة التامة التي واجه بها المشكلة من جميع نواحيها . . .

واستمر في التعقيب . . .

مشروع قانون المحاماة الموحد

والنظام الداخلي لنقابة المحامين^(١)

الاستاذ سكري ديمتري المحامي

موضوع المحاضرة شطران ، شطر خاص بمشروع قانون المحاماة الموحد ، والشرط الآخر خاص بالنظام الداخلي لنقابة المحامين .

أما بالنسبة للشرط الأول فلا شك أن مشروع قانون المحاماة الموحد استحدث كثيراً من الأمور فيما يتعلق بأوضاع المحامين وحقوقهم وتقابهم وجمعيتهم العمومية وغير ذلك مما سيأتي الكلام عنه . ويمكن تلخيص ما استحدثه هذا المشروع فيما يلي :

أولاً : فيما يتعلق بالشروط الواجب توافرها فيمن يقيد نفسه في جدول المحامين — ردّد المشروع الشروط التي كانت موجودة في القانون القديم ثم أضاف إليها شروطاً ثلاثة جديدة هي :

١ — ينص القانون القائم على أنه يشترط فيمن يمارس مهنة المحاماة أن يكون متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة ، فأضاف المشروع قيداً آخر هو أن يكون غير متجاوز الستين من عمره ما لم يكن قد اشتغل بالمحاماة عشرين سنوات على الأقل .

٢ — واشترط المشروع أن يكون طالب القيد حاملاً عدا شهادة الليسانس الدبلوماسيين من دبلومات المدرسة العليا في القانون .

٣ — أما الشرط الثالث فقد كان موجوداً في قانون المحاماة السابق الصادر في سنة ١٩٤٤ ثم حذف لغير علة في قانون سنة ١٩٥٧ ثم أعيد للمرة الثالثة في المشروع وهو شرط أن يكون المحامي مقبلاً في منطقة النقابة . وقبل أن أكتشف عن حكمة إضافة هذه النصوص أود أن أبين خطأ فكرة انتشرت تقول إن المحاماة صناعة حرة يتصارع فيها الناس وأن البقاء فيها للأصلح . ولهذا فلا محل لأن توضع قيود لممارسة المحاماة بل أن البعض يرى أن كل قيود توضع في هذا المضمار يسد فيها باب من أبواب الحرية للنافذين إلى المحاماة . هذه يا إخواني بدعة ، فما كانت المحاماة في يوم من الأيام ولا في بلد من البلاد صناعة حرة وإنما هي صناعة القضاء ، وصناعة العدل في أسمى مظاهره . فإذا جاز القول بأن مهنة القضاء بين الناس حرة لا ينبغي أن تفرض قيود على ممارستها جاز القول كذلك بأن مهنة المحاماة ينبغي أن تبقى حرة وخاضعة لقاعدة بقاء الأصلح . لكن الواقع أن العدل — وهو صفة من صفات الله سبحانه وتعالى — يجب أن يحاط بسياس من الضمانات فلا يباح لأحد بممارسة القضاء — واقفاً كان أو جالساً — إلا إذا توافرت أسباب الطمأنينة فيه . وليس بصحيح أن المحامي حينما يخطيء

(١) محاضرة القيت بنادي المحامين في ٢٢ / ٤ / ١٩٦٠ .

يضر نفسه فحسب وإنما الصحيح أن المحامي حينما يخطيء يضر العدالة نفسها . والأمثلة على هذا كثيرة وكلها تتصل بكفائيته وبأمانته فتسمو وتنزل بهما . فإذا فرضنا أن محامياً ضاق به الحال بسبب التزام الذي يوصف بأنه نزاحم مشروع يراد به الوصول إلى بقاء الأصلح وعهد إليه أحد الناس بأن يرفع استئنافاً ودفع له رسم هذا الاستئناف ثم حدث في صبيحة اليوم المحدد لسداد رسم الاستئناف أن أصابت هذا المحامي صائبة بأن مرض ابنه أو زوجته مرضاً خطيراً يستوجب استشارة طبيب وشراء دواء . فماذا تنتظرون من هذا المحامي وهو موزع بين واجبه المهني وواجبه نحو أسرته وكلاهما محنوم الأداء لا يحتمل تأجيلاً . وهل يلام المحامي كثيراً إذا استمع لنداء واجب الأسرة فدفع ما يملك أجراً للطبيب وثمناً للدواء . وهو حينما يفعل ذلك يسيء للعدالة ويخل بالأمانة ويباعد بين الحقوق . وأصحابها فكان في المقدور تفادي كل هذه النتائج الوخيمة لو أننا وفرنا للمحامي حياة كريمة ورزقا يسمح له بمواجهة مطالب المعيش الملحة .

ومن هنا كان واجباً على نقابة المحامين أن تسمى سعيها لتحقيق هذا الغرض بأن تطالب بفرض شروط لممارسة المحاماة وهي إذ تفعل ذلك تضع نصب عينها العدالة في ذاتها والعمل على صيانتها ، وسنرى أن الشروط التي تضمنها المشروع لازمة كل اللزوم لتحقيق العدالة . فالشرط الأول الذي أوجب أن لا يكون طالب القيد قد تجاوز الستين من عمره يراد به تحقيق بعض أسباب المساواة بين المحامي وزميله القاضي . وإذا كنا لم نسمع أن محامياً انتظم في سلك القضاء بعد بلوغه الخمسين من عمره فلا بدعة أن يقال بعدم جواز سلوك طريق المحاماة بعد الستين . والواقع أن القيد في الحالين موضوع لمصلحة العدالة في ذاتها ذلك لأنه إذا كان المحامي والقاضي يتعاطيان القانون سواء بسواء إلا أن صناعة المحامي تختلف عن صناعة القاضي في كثير من الأمور . فأسلوب كتابة المذكرات غير أسلوب كتابة الأحكام وإدارة الجلسات فن لا بد أن يتمرس عليه من يريد أن يكون قاضياً ناجحاً .

فإذا عين المحامي في الخامسة والخمسين من عمره قاضياً فإن الخمس سنوات الباقية على إحالته للمعاش قد لا تكفي لاستكمال مرانه على كتابة الأسباب . وإذا كفت وجد نفسه بعدها عائداً للمحاماة فلا يستطيع أن يفيد من هذه السنوات الخمس . كذلك فإن المحاماة فن رفيع لا يكفي أن يكون المشتغل به حاملاً لشهادة القانون وإنما يجب أن يكون قد نهل من أبحره وعرف دروبه وأساليبه . وليس يقبل عقلاً أن يبدأ الإنسان — بعد الستين من عمره — سلوك حرفة المحاماة — وكلنا نعرف ما تتطلبه من جهد فضلاً عما تستلزمه من مواهب خاصة وأساليب في المرافعة والشرح وكلها تتطلب المران الطويل الذي لا يمكن أن تتاح فرصته لمن جاوز الستين . وأظن أني في غير حاجة لأن أقول إن هذا الشرط لم يوضع للمساعدة بين المحاماة ومن يحاولون إلى المعاش بلوغ السن القانونية . وإنما وضع للمساعدة بين المحاماة ومن لا يستطيع ممارستها لعدم خبرته بها .

يدل على ذلك أن مشروع القانون يسمح لمن جاوز الستين دخول ميدان المحاماة إذا كان قد مارس هذه الصناعة عشر سنوات قبل ذلك بحيث لا تبقى به حاجة إلى المران . أما الشرط الثاني الذي أضافه المشروع فهو شرط وجوب الحصول على دبلوم . وتزعم نقابة المحامين عند وضع النظام الداخلي أن تسمح بممارسة المحاماة لمن يحصل على دبلوم معهد المحاماة على ألا تقل مدة الدراسة في هذا

المعهد عن سنتين . والواقع أن التعديل الذي نزمع إدخاله على النظام الداخلي يرفع من شأن المحاماة أكثر من شرط الحصول على دبلومين ذلك لأن من أسباب تأخر المحاماة أن الكثيرين ممن يطرقون أبوابها يحملون منها محطة انتظار يجلسون على مقاعدها حتى تتلقفهم إحدى الوظائف . وطبيعي أن لا ترقى المحاماة بمثل هؤلاء ذلك لأنه كلما أرادت المحاماة منهم أن يبذلوا جهداً ضنوا به وقالوا لأنفسهم إننا لن نبقى طويلاً في هذه الصناعة فلا محل لأن نمنحها الكثير من جهدنا أو من مالنا . وطبيعي أن هذه الأفكار لا يمكن أن تداعب خيال شخص قضى من عمره سنتين كاملتين يدرس المحاماة العملية ويستمتع إلى بحوث لا تفيد إذا اشتغل بغير المحاماة . ولا شك أن مثل هذا الشخص سيجعل من المحاماة — بعد حصوله على شهادة المعهد — شغله الشاغل لا يصرفه عنه شيء . وبمثل هذا ترتفع المحاماة ويملو شأنها .

نعود بعد ذلك إلى الكلام عن شرط الدبلومين فأقول إنى سمعت اعتراضاً من بعض الزملاء قوامه أن الإجازات العلمية ليست وحدها دليل الكفاية . ويستدلون على ذلك بأن كثيراً من القضاة والمحامين حصلوا على الدكتوراه ومع ذلك فإنهم لم يتميزوا في العمل عن زملائهم الغير حاصلين على هذه الدرجة ، وأظن أن الاعتراض واضح الفساد ويكفي لبيان فساد أنه يؤدي بنا إلى إطراح الإجازات العلمية والعودة بالجماعة إلى المصور الأولى .

وقبول هذا النظر يؤدي بنا إلى إطراح شرط الحصول على شهادة الليسانس ذاتها وهو أمر لا يقبله عقل ولا يقره منطق .

على أن شرط الحصول على الدبلومين أصبح ضرورة محتمة بعد أن أضى هذا الشرط لازماً للاشتغال بأية وظيفة قضائية أو فنية كمجلس الدولة أو إدارة قضايا الحكومة . إذ لا يقبل أن يتخلف المحامي في ثقافته وعلمه عن هؤلاء وكل تفرقة في هذا السبيل قد تؤدي إلى أوخم المواقف . فقد يرى بعض القضاة عندئذ — وأنا أعذرهم حينذاك — أن تفوقهم في الدرجات العلمية عن المحامين يضعهم في مقام أعلى من مقامهم فتقوم بين هؤلاء وأولئك أسباب المشاحنة ومظاهر العدوان التي تزكيتها عقيدة اختلاف الدرجات . وهنا الطامة الكبرى على العدالة .

لهذا يجب أن نحصر كل الحرص على أن يتساوى المحامي والقاضي في المؤهلات العلمية وأن تضيق كل مسافة خلف بينهما .

وننتقل بعد ذلك إلى الكلام عن الشرط الثالث الذي استحدثه المشروع وهو وجوب الإقامة في دائرة منطقة النقابة التي يتبعها المحامي وهو أمر طبيعي إذ لا يكفي أن يدفع المحامي اشتراكات النقابة حتى يصبح عضواً فيها ومتمتعاً بكافة ما تسبغه عليه من حقوق في المعاش وصندوق الإعانات . وإنما يشترط لذلك أن يمارس المحاماة في دائرة اختصاص نقابته وهو أمر غير متصور ما لم يكن مقبلاً ضمن هذه الدائرة .

يضاف إلى ذلك أن رقابة النقابة على المحامي لا يمكن أن تتحقق إذا كان المحامي لا يقيم ضمن دائرة اختصاصها .

وكان قانون المحاماة الصادر في سنة ١٩٤٤ يتضمن هذا الشرط ثم خلا منه القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ دون علة ظاهرة .

وصادفتنا عند تطبيق القانون الأخير صعوبات عملية كان من أثرها أن اضطرت النقابة لصرف معاشات لمحامين ثبت أنهم كانوا يمارسون المحاماة خارج الجمهورية العربية المتحدة . ومن ثم كان لازماً أن يتضمن مشروع قانون المحاماة الموحد العودة إلى النص القديم الخاص بوجوب إقامة المحامي في دائرة اختصاص النقابة التي يتبعها .

* * *

وننتقل بعد هذا إلى الكلام عما استحدثه المشروع من ناحية نقابة المحامين وحقوقها وتخصيصاتها . وأول ما يصادفنا في هذا الصدد النصوص الخاصة بشخصية النقابة . فنقرأ في المادة ٧٠ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ « يكون لنقابة المحامين شخصية اعتبارية وتؤلف من المحامين المقيدين بالجدول » أما المشروع فينص على أنه « يؤلف المحامون فيما بينهم نقابة تعتبر مؤسسة عامة وتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي وتخضع لأحكام هذا القانون » .

وظاهر من النص الجديد أن المشروع لم يكتف بما كان ثابتاً للنقابة في النص القائم من شخصية اعتبارية بل أضاف إلى ذلك اعتبارها مؤسسة عامة تتمتع باستقلالها المالي وفي هذا كسب كبير لنقابة المحامين بغير شك . كذلك استحدث المشروع نصاً عظيم الأثر هو أن النقابة سيادة جدولها بحيث تصبح وحدها المشرفة على القيد في الجدول العام ثم القيد في جميع الدرجات التالية . وفي هذا أيضاً كسب عظيم لنقابة المحامين ذلك لأن نصوص القانون الحالي تجعل القيد في الجداول المختلفة من اختصاص لجنة مشكلة من رئيس المحكمة والنائب العام وثلاثة من أعضاء مجلس النقابة المقررين أمام محكمة النقض وهو وضع غير لائق إذ لا محل لأن تفرض الرقابة على نقابة المحامين حينما يكون الأمر قاصراً على تحديد علاقة المحامي بنقابته .

ولهذا كان طبيعياً أن يتضمن مشروع قانون المحاماة الموحد نصاً صريحاً على أن يكون لنقابة المحامين وحدها اختصاص الفصل في طلبات القيد في الجداول المختلفة . على أن يكون لطالب القيد حق الطعن في قراراتها أمام لجنة مكونة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض واثنين من نقباء المحامين السابقين أو أعضاء مجلس النقابة السابقين إذا لم يوجد نقباء وفي هذا حماية كاملة لطالب القيد وإقرار بحق النقابة في الاشراف على من يريدون أن يتشرفوا بعضويتها .

واستحدث للمشروع كذلك — في صدد اعتبار النقابة سيادة جدولها — منحها مفردة سلطة تأديب المحامين دون أن يشترك معها في ذلك أحد . وبعد أن كانت المادة ٥٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ تنص على أن « للنيابة من تلقاء نفسها أو متى طلب ذلك منها رئيس محكمة النقض أو رئيس المحكمة الإدارية العليا أو رئيس محكمة استئناف أو رئيس محكمة القضاء الإداري أو رئيس محكمة ابتدائية أو رئيس محكمة إدارية أو مجلس النقابة حق رفع الدعوى التأديبية على المحامين » وبعد أن كان ترتيب مجلس النقابة في طلب تأديب المحامين الأخير وكانت النيابة العامة وحدها صاحبة الحق في إقامة الدعوى التأديبية تغير الحال وأصبح هذا الحق قاصراً على نقيب المحامين وحده كما أصبح مجلس التأديب مشكلاً من ثلاثة من أعضاء مجلس النقابة . وهذا وضع سليم لأن فيه إقراراً بحق النقابة في الاشراف على من ينتمون إليها .

وينص القانون القائم على أن مجالس التأديب تشكل من مستشارين وأعضاء من مجلس النقابة على أن تكون الأغلبية للمستشارين . فجاء مشروع القانون مقسماً هذا الحق للنقابة وحدها كما قلت . كما نص للمشروع على أنه لا يجوز الطعن في أحكام هذا المجلس إذا كانت قاضية بالبراءة . وهذا طبيعي إذ أن المحامي لن يطعن في الحكم القاضي ببراءته . كما أنه لا يتصور أن يطعن فيه مجلس النقابة لأنه صادر عنه كما أن النقيب يمثل ملزم بتنفيذ قراراته فما بالناس بأحكامه .

أما إذا صدر الحكم بالإدانة فإنه يجوز للمحامي أن يطعن فيه وينظر الطعن أمام لجنة مشكلة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض واثنين من نقباء المحامين السابقين أو أعضاء مجلس النقابة السابقين فكان طبيعياً أن لا يشترك أحد من أعضاء مجلس النقابة في المجلس الاستثنائي إذ أن الحكم المستأنف صادر منهم أو من بعضهم .

ومما استعده المشروع النص على أن يكون للنقيب وحده نذب المحامين الذين يتندبون في القضايا المدنية والجنائية . وفي هذا معالجة لوضع شائن كان سائداً حتى لقد وصل بنا الأمر إلى حد أن أصبح كتبة محكمة الجنايات هم الذين يتندبون المحامين — تبعاً لأهوائهم — في القضايا الجنائية . وحقاً أصبحنا نجد النذب في الجنايات قاصراً على سبعة أو ثمانية من المحامين لا يتغيرون مما حدا بمجلس النقابة إلى الشكوى للسيد وزير العدل .

ونص المشروع كذلك على زيادة اختصاصات مجلس النقابة في الفصل في الخلافات التي تقع بين المحامي وموكله فيما يتعلق بتقدير الأتعاب . فبعد أن كانت الصوص الحالية تجعل من مجلس النقابة عبئاً على المحامي حينما يطلب تقدير أتعابه إذ كان التجاؤء للمجلس معطلاً له . وكان التقاضي على الدرجتين أمراً لازماً بعد صدور قرار مجلس النقابة بالتقدير حتى رأى البعض أن قرار المجلس لا يعدوا أن يكون رأياً استشارياً ليست له قوة القرارات أو الأحكام . وكيف يمكن أن تكون له قوة مادام يقبل الطعن أمام المحكمة الابتدائية ثم أمام محكمة الاستئناف وهما الدرجتان المقررتان للتقاضي . ناهيك عن طرق الطعن الأخرى الغير العادية من التماس إعادة نظر إلى نقض .

وترتبت على ذلك أوضاع شائنة حقاً فقد أصبحنا نرى قرار مجلس النقابة الصادر من خمسة محامين مقرر من جميعاً للرافعة أمام محكمة النقض خاضعاً للطعن أمام هيئة مشكلة من قاض فرد له له أحدث في تخرجه من المحامين الخمسة الذين أصدروا القرار .

وقد عالج المشروع هذه العيوب بأن نص على أن قرار مجلس النقابة الصادر في منازعات تقدير الأتعاب تستأنف أمام لجنة مكونة من ثلاثة من مستشاري محكمة الاستئناف واثنين من النقباء السابقين أو أعضاء مجلس النقابة السابقين . وبهذا التعديل أصبحت أفضية تقدير الأتعاب كغيرها من الأقضية تنظر على درجتين فقط بدلاً من الثلاث درجات التي تسلكها هذه المنازعات طبقاً للقانون القائم .

قلت إن مشروع القانون زاد من اختصاص مجلس النقابة في منازعات تقدير أتعاب المحامين ومن مظاهر هذه الزيادة أن القانون القائم يقصر اختصاص مجلس النقابة على حالة عدم وجود اتفاق كتابي على الأتعاب بين المحامي والموكل فإذا وجد مثل هذا الاتفاق انعدم اختصاص مجلس النقابة

ولكن مشروع القانون أضاف لمجلس النقابة في هذا الصدد اختصاصين جديدين وأظن أنه كان محتماً حينما أضافهما لأن الفصل فيهما قد لا يستطيعه غير مجلس نقابة المحامين أو غير المحامين عملاً بقول الشاعر « لا يعرف الشوق إلا من يكابده ولا الصباة إلا من يعانيها » .

أما الاختصاص الأول الذي أضافه المشروع فيقوم على تقرير حق مجلس النقابة في تقدير أتعاب المحامي إذا عزله الموكل قبل تمام العمل . إذ نص على أنه في هذه الحالة يكون للمحامي حق انتضاء أتعابه كاملة كما لو كان أدى العمل وكسب الدعوى بشرط أن يكون العزل مبنيّاً على سبب غير مشروع وهو أمر طبيعي إذ أنه لا يقبل أن يلتزم الموكل بأتعاب محام أخل بالأمانة أو أعمل في العمل فاضطر صاحبه إلى عزله .

كذلك جعل مشروع القانون لمجلس النقابة حق الفصل فيما إذا كان سبب العزل مشروعاً أو غير مشروع ، وهو أمر طبيعي أيضاً إدان أعضائه — وغالباً ما يكونون من قدامى المحامين — يستطيعون أن يميزوا بين أسباب العزل الصحيحة وأسبابه الزائفة .

والحالة الثانية التي استحدثها مشروع القانون في صدد زيادة اختصاص مجلس النقابة هي حالة وجود اتفاق على الأتعاب وقيام منازعة من جانب الموكل حول جسامتها وعدم تناسبها مع العمل الذي قام به المحامي وكان الفصل في هذه المنازعات — طبقاً للقانون القائم — من اختصاص المحاكم العادية ما انتقل منها إلى مجلس النقابة وخشى المشرع أن يقوم لبس حول بقاء اختصاص المحاكم العادية بجوار اختصاص مجلس النقابة فنص صراحة على عدم اختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات القائمة حول الادعاء بمسامة الأتعاب المتفق عليها اكتفاء باختصاص مجلس نقابة المحامين .

وأرى أنه كان يجدر بمشروع القانون — وقد انتهى إلى هذه التوسعة في اختصاص مجلس النقابة — أن يطلق هذا الاختصاص في جميع المنازعات التي تقوم بين المحامي وموكله حول الأتعاب لا فرق في ذلك بين أن يكون هناك اتفاق مكتوب عليها أم لا .

والآن وقد انتهينا من بيان الحقوق التي أسبغها مشروع القانون على مجلس نقابة المحامين فننقل إلى بيان الحقوق التي أضفناها على الجمعية العمومية أو الهيئة العامة كما أسماها المشروع وأول هذه الحقوق يتصل بالنصاب القانوني لانعقادها . . ذلك لأن القانون القائم ينص على أن الجمعية العمومية لنقابة المحامين لا تتمتع إلا إذا حضر اجتماعها ثلاثمائة محام . فإذا لم يحضر هذا العدد في الاجتماع الأول تأجل الاجتماع ولا يصبح أى اجتماع تال صحيحاً إلا إذا حضره مائتاً عضواً على الأقل فإذا لم يحضر مائتان تأجل اجتماع الجمعية العمومية وقد ترتب على هذا أنه منذ انتخاب مجلس النقابة الحالي دعيت الجمعية العمومية عشرات المرات فلم يتكامل العدد في مرة واحدة منها ومضى علينا قرابة السنتين دون أن تجتمع الجمعية العمومية لخطر الميزانية القديمة أو لإقرار مشروع الميزانية الجديدة وأصبح من المتعارف عليه — مع الأسف — أن الجمعية العمومية لا يصح انعقادها إلا إذا كان هذا الانعقاد مقصوداً به انتخاب أعضاء مجلس النقابة .

ولست في حاجة لأن أقول إن عدم اجتماع الجمعية العمومية لمراقبة مجلس النقابة طوال سنتين كاملتين قد يؤدي إلى نتائج خطيرة وقد تدارك مشروع القانون هذه العيوب بأن نص على أن

الاجتماع الأول للجمعية العمومية — الهيئة العامة — لا يكون صحيحاً إلا إذا حضرته الأغلبية المطلقة . فإذا لم يصح الاجتماع الأول تدعى الهيئة العامة لاجتماع تال يكون صحيحاً مهما كان عدد الحاضرين .

وقد يفرض بأن هذا التعديل يؤدي إلى أنه إذا حضر الاجتماع الثاني عشرة أو عشرون محامياً استطاع هذا العدد الضئيل أن يصدر قرارات قد تكون ذات أثر خطير في شئون المحامين . ولكن هذا الاعتراض مردود بأن الدعوة للجمعية العمومية تنشر في الصحف وتبلغ لجميع المحامين بخطابات موصى عليها فإذا أهملوا شأنها ووقع الأثر الذي يقوم عليه الاعتراض المتقدم فلا يلومن إلا أنفسهم . ومن الأمور الهامة التي استحدثها مشروع القانون النص على أنه عند إجراء عملية الانتخاب أعضاء مجلس النقابة أو بعضهم يجب أن يستعمل الناخب حقه كاملاً فينتخب عدداً من الأعضاء مساوياً للمطلوب انتخابهم وإلا بطل صوته .

وكان طبعياً أن ينص مشروع القانون على هذا الجزاء بعد أن أثبتت التجربة أن كثيراً من المحامين يقصرون الانتخاب على عضو واحد مع أن المطلوب انتخابهم قد يبلغون السبعة عشر مما يؤدي إلى المبالغة بين المحامين وتمثيلهم تمثيلاً صحيحاً في مجلس النقابة .

إلا أن مشروع القانون تضمن — في هذا الصدد — نصاً آخر يبدو غير مفهوم حينما قال أنه إذا تضمنت ورقة الانتخاب أسماء تزيد على العدد المطلوب انتخابهم كانت صحيحة واكتفي بإبطال الأصوات الزائدة التي تأتي بعد احتساب العدد المطلوب بمعنى أنه إذا كان المطلوب اختيار سبعة عشر محامياً واختار الناخب عشرين صحح انتخاب الأسماء السبعة عشر الأولى وأبطل انتخاب الثلاثة الآخرين ولكن أرى أن هذا الجماس الزائد في وجوب مطالبة الناخب باختيار العدد المطلوب قد يبدو متعسفاً في حالتنا هذه خصوصاً إذا أدخلنا في الحساب أن العمل جرى على توزيع أوراق مطبوعة على الناخبين تتضمن أسماء جميع المرشحين مرتبة حسب الحروف الأبجدية أو حسب درجات قديمهم ويكتفي بأن يضع الناخب إشارة على الأسماء التي يريد اختيارها . فهو إذن لا يرتب الأسماء حتى يقال أن ترتيب ورود الأسماء يدل على أنه يفضل الأوائل على الآخرين . ولهذا أرى أن تبطل الورقة إذا زاد عدد المنتخبين عن العدد المطلوب انتخابه .

واستحدث المشروع حقاً للجمعية العمومية — الهيئة العامة — هو حق تعيين الرسوم التي تفرض على المحامي وهذه هي أول مرة يباح فيها لهيئة من الهيئات أن تفرض ضرائب على أعضائها دون استصدار تشريع . وفي اعتقادي أنه إذا لم يكن في المشروع سوى هذا السكسب لكان فيه الكفاية كل الكفاية . إذ متى كان للجمعية العمومية حق فرض رسوم على المحامين استطاعت أن تحدد مواردها المالية كيف شئت — مما ييسر لها أن ترفع معاش المحامين وتمنحهم وأسرهم الإعانات اللازمة بهم ولا ضير من تقرير هذا الحق للجمعية العمومية للمحامين إذ لن يترتب عليه أكثر من أن يقول المحامين كلهم فيما يلتزمون هم به لتيسير معاشهم حينما يبلغون السن أو يصيبهم مرض يمنعه عن العمل . ومتى تقرر هذا الحق استطاعت نقابة المحامين في الإقليم الجنوبي للجمهورية العربية المتحدة أن تتدارك التخلف الذي يرزخ تحته المحامون النتمون إليها بالنسبة للمعاش . إذ بينما يكاد يصل معاش المحامي في

دمشق إلى قرابة الخمسين جنباً نجهه ينزل بالنسبة لزميله في القاهرة إلى أربعة وعشرين .
هذا وقد أعد مجلس النقابة عدة مشروعات مالية سيعرضها على الجمعية العمومية فور صدور
قانون المحاماة الموحد بإذن الله .

واستحدث المشروع كذلك نظام مجلس النقابات المشترك وهو مجلس يضم جميع النقابات القائمة
في الجمهورية العربية المتحدة وعددها أربعة . واحدة في الإقليم الجنوبي وثلاثة في الإقليم الشمالي
(نقابة دمشق ونقابة حلب ونقابة اللاذقية) وكل واحدة منها مستقلة عن الأخرى تمام الاستقلال
بحيث لا يجوز لأية واحدة منها أن تتدخل في شئون أية نقابة أخرى .

ولما كان طبيعياً أن تسير هذه النقابات الأربع في اتجاه واحد فقد استحدث المشروع نظام مجلس
النقابات المشترك الذي تضم هذه النقابات جميعاً ، ولا أذيع سراً إذا قلت إن مجلس نقابتكم سعى سعيّاً
لتوحيد هذه النقابات والافتصار على مجلس نقابة واحد للجمهورية العربية يكون مقره القاهرة .
ولكن هذه المحاولات ذهبت كلها عبثاً فلم يبق إلا أن يستحدث المشروع الجديد نظام مجلس النقابات
المشترك وهو نظام قائم فعلاً في القانون السوري بسبب تعدد النقابات فيه ويتكون المجلس المشترك من
ممثلين لجميع النقابات ويختص برسم سياسة موحدة للنقابات .

وقد تحدثنا مع زملائنا الممثلين لنقابات دمشق وحلب واللاذقية عن كيفية تشكيل المجلس المشترك
وانتهينا أو كدنا إلى الاتفاق على أن يكون عدد أعضائه ستة ثلاثة منهم ممثلين لنقابة القاهرة والثلاثة
الباقين يمثلون نقابات الإقليم الشمالي الثلاثة . كما اتفقا على أن القرارات يجب أن تصدر بأغلبية أربعة
أعضاء على الأقل : أما اختصاصات هذا المجلس فقد نظمها مشروع القانون على النحو الآتي :

- ١ — تنسيق تمثيل النقابات في المؤتمرات الدولية .
- ٢ — توحيد المنهج المسلكي في هذه النقابات .
- ٣ — توحيد جهود النقابات في السعى لتعزيز مهنة المحاماة وإعلاء شأنها .
- ٤ — توحيد الاجتهاد والتعامل بين النقابات وأظن أن هذه الاختصاصات كافية جداً لجعل
سياسة النقابات الأربع واحدة سواء في الداخل أو في الخارج .

وأنقل بعد هذا إلى الكلام عما استحدثه المشروع من حقوق للقانون فأقول انه يمكن
تأخيرها فيما يلي :

(١) كانت المادة ٢٦ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ تنص على أنه يقبل للرافعة أمام المحاكم
عن مصالح الحكومة أو الهيئات العامة أو وزارة الأوقاف أو المؤسسات العامة أو الهيئات التي يصدر
بتعيينها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى لجنة قبول المحامين محامو أقلام قضايا هذه الجهات الحاصلون
على شهادة الليسانس أو ما يعادلها أو أحد المحامين . وكان من أثر هذا النص أن أصبحنا في كل لجنة
من لجان قبول المحامين نجد طلباً من وزير العدل باعتماد محامى إحدى المؤسسات أو الشركات للرافعة
أمام جميع المحاكم مع أن أكثرهم غير مقررين أمام محكمة النقض . ولا تجدد اللجنة — أمام صراحة
النص — مناصاً من قبول الطلب مع إحساسها بما يترتب على ذلك من مزاحمة غير مشروعة ونقص
في أرزاق المحامين .

وقد عالج مشروع القانون الموحد هذا العيب الكبير بأن نص في مادته الستة والثلاثين على قصر حق المرافعة عن أية مؤسسة أو شركة على المحامين المقيدين بالجدول .

كذلك استحدثت المادة ٣٧ من المشروع كسباً جديداً للمحاماة إذ أوجبت على كل شركة يزيد رأس مالها على خمسة آلاف جنيه مصري (خمسين ألف ليرة سورية) أن تعين لها محامياً مسجلاً في جدول النقابة السكّنين مركز الشركة ضمن منطقتها . وقد أورد المشروع شرطاً جزائياً في حالة تخلف الشركات عن أداء هذا الالتزام خلال فترة ستة شهور من تاريخ صدور القانون أو ستة شهور من تاريخ إشاعها إذا كان مولدها لاحقاً لصدور القانون وحدده بمبلغ خمسين قرشاً صاعاً (خمسة ليرات سورية) عن كل يوم من أيام الأخير .

ومن رأي أن هذا الجزاء نافه وأنه ينبغي مضاعفته .

واستحدثت المشروع النص على عدم جواز تفتيش مكاتب المحامين إلا إذا حضر التفتيش نقيب المحامين أو من يندبه النقيب لهذا الغرض وإلا كان التفتيش باطلاً . فقد نصت المادة ٣٢ من المشروع على أنه لا يجوز تنفيذ القرارات القضائية أو الإدارية المستهدفة تفتيش مكتب محام أو حجز موجوداته أو وضع الأختام عليه ما لم يكن نقيب المحامين أو من يندبه حاضراً وإلا كان الإجراء باطلاً . والنص على البطلان يطمئنا على دقة تنفيذه وعلى أنه لن يهدر كما أهدرت نصوص أوردها قانون المحاماة القائم (القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧) .

نذكر على سبيل المثال أن القانون الحالي يحظر على النيابة استجواب محام في غير حالة التلبس قبل إخطار نقيب المحامين بوعده الاستجواب . ولكن العمل يجري كثيراً على إهمال النص بسبب عدم ترتيب جزاء البطلان على هذا الإهمال .

وقد عالج المشروع هذه الحالة أيضاً وسد النقص القائم فجاءت المادة ٣٣ تحظر استجواب المحامي عن جرم منسوب إليه - في غير حالة التلبس - إلا بحضور نقيب المحامين أو من يندبه ويعتبر التحقيق الجارى في غياب النقيب أو مندوبه باطلاً وكأن لم يكن .

واستحدثت المشروع الحماية الكاملة للمحامي في جميع درجات التقاضي وأمام جميع الهيئات التي يعمل أمامها . فنص على أن كل اعتداء يقع على المحامي خلال ممارسته مهنته أو بسبب ممارستها يحمل المعتدى معاقباً بالمعقوبة التي يعاقب بها لو كان الاعتداء واقعاً على قاض وفي هذا إقرار بأن المحامي والقاضي يعملان على قدم المساواة في حق العدالة .

وفي معرض حماية المحامي نجد المادة ٣٠ فقرة أولى من المشروع تنص على عدم جواز حبس المحامي احتياطياً إذا ارتكب جريمة من جرائم المهنة واعتقد أن هذا النص يسبغ على المحامي الشجاعة الكاملة بالقدر الإلزام لأداء مهنته السامية وهو أمر يجب أن يتوفر له حتى يؤدي واجبه كاملاً وهو واجب شاق ومضن معاً .

هذا وقد عني مشروع قانون المحاماة عناية خاصة بتوفير سبل الرزق للمحامين . ولا يعترض علينا في هذا المجال بأن المحاماة مهنة نجدة وأن الأصل فيها أن يقف المحامي بجوار المظلوم

ليدفع عنه الظلم دون أن يكون الأجر رائده . إذ يكفي لبيان فساد الاعتراض أن نرى الأوضاع مستقرة في جميع بلاد العالم على اعتبار المحاماة مهنة تدر على صاحبها الرزق الذي يكمل له العيش المطمئن . وما أظن أن إنساناً يستطيع أن يمارس في أن المحامى الجائع أو المحامى القلق البال على أسباب عيشه يضيع كثيراً من الجهد في سبيل اصلاح هذه الشئون مع أنه لو بذله في صناعته لأجدى عليه كثيراً . والنصوص التي استحدثها المشروع في هذا المضمار كثيرة نذكر منها :

(١) النص على جواز الاتفاق على أتعاب مقومة بنسبة معينة من قيمة المحكوم به بشرط أن لا تزيد على ٢٥ ٪ منها — وكان الاتفاق على ذلك ممنوعاً بنص صريح في القوانين القائمة . ولا شك أن رفع الحظر يفيد في كثير من الحالات أخصها حالات المطالبة بتعويض . فقد يكون الجهد المطلوب من المحامى كثيراً لكنه مع ذلك يكون مجحفاً بموكله إذا اتفق معه على أتعاب تناسب مع الجهد ثم انتهى الأمر بحكم نهائى مقتر في تقدير التعويض ولا علاج لميوب هذه الحالة إلا بإباحة الاتفاق على نسبة معينة من المحكوم به .

هذا وقد أجاز مشروع القانون لنقابة المحامين أن تزيد الأتعاب عن النسبة المحددة وهى ٢٥ ٪ إذا بان لها أن ما بذله المحامى من جهد — بالإضافة إلى مكائته العلمية — يسمحان بهذه الزيادة .

(٢) واستحدث المشروع نصاً على استحقاق المحامى لأتعابه كاملة عند العزل من التوكيل متى كان العزل مبنياً على سبب غير مشروع . كما نص على اختصاص مجلس النقابة وحده بتقدير مشروعية سبب العزل .

(٣) واستحدث المشروع امتيازاً عاماً شاملاً لأتعاب المحامى على كافة ما آل إلى موكله نتيجة لجهوده وأصبح هذا الامتياز سابقاً في أفضليته على الحقوق الممتازة المنصوص عليها في المادتين ١١٣٨ و ١١٣٩ من القانون المدنى .

(٤) ونص المشروع على حق المحامى في أن يتقدم لقاضى التنفيذ مقتصراً على تسليم الموكل الأموال المحكوم بها قبل أن يؤدي الأتعاب المستحقة عليه — فإذا كانت هذه الأتعاب ثابتة بسند مكتوب أمر القاضى بحجز قيمتها من الأموال المنفذة بها ، وأما إذا انعدم الاتفاق المكتوب فيكون من حق المحامى الالتجاء إلى النقابة لتقدير أتعابه تقديرأ مؤقتاً يستند إليه قاضى التنفيذ في حجز ما يوازى قيمة الأتعاب المقدرة .

وأوجب المشروع على المحامى أن يتخذ إجراءات استصدار حكم نهائى بأتعابه على أن يبدأ في ذلك خلال عشرة أيام من تاريخ صدور أمر القاضى بالحجز .

* * *

والآن وقد تحدثنا عن الحقوق التي استحدثها المشروع ننتقل إلى بيان ما استحدثته من واجبات . يوجب مشروع القانون على المحامى أن يكون له مكتب لائق مكرس لأعمال المحاماة في دائرة اختصاص النقابة التي ينتمى إليها ، وأهمية هذا النص قد لا تكون ظاهرة لمحامى القاهرة ولكن محامى الريف — وقد كنت واحداً منهم لمدة تزيد على الثلاثين سنة وما زلت أحس بالامهم ومتاعبهم — أقول إن محامى

الريف يقدر أن أهمية هذا النص ، ذلك لأن كثيرين من المحامين هناك يقبلون على أنفسهم أن يعملوا تحت إمرة كاتب يستأجر لهم حانوتاً صغيراً أمام باب المحكمة ، ويجلس في هذا الحانوت المحامي والكاتب ، فهل يمكن أن يحس صاحب الدعوى حينما يدخل مثل هذا المكتب باحترام للمحامي أو بتقدير لفته . أشك في ذلك كثيراً . بل أشك في أن صاحب الدعوى يقبل أن يدفع لمثل هذا المحامي الأتعاب التي يستحقها والتي تتفق مع الجهود التي يبذلها في سبيل تمكين الموكل من حقه .

وامتحدث المشروع نصوصاً تضمنت تغليظ العقاب على المحامي الذي يقصر في سداد الاشتراكات المطلوبة منه لل نقابة . منها أن التأخير في سداد الاشتراك سنتين متوالتين يستوجب انتزاع اسم المحامي حكماً من جدول المحامين بحيث لا يجوز له أن يعود إليه إلا إذا أدى جميع الاشتراكات المتأخرة وسدد الرسوم المستحقة على قيده في جميع الدرجات التي كان مقيداً بها قبل الاستبعاد بمعنى أنه إذا كان المحامي مقررراً أمام محكمة النقض مثلاً وجب عليه أن يؤدي مرة ثانية رسوم القيد في الجدول العام وأمام المحاكم الابتدائية ولدى محاكم الاستئناف وأمام محكمة النقض . وأعتقد أن الجزاء الذي نص عليه المشروع عادل ولا غبن فيه على المحامي . ذلك لأن الاشتراكات هي عصب الحياة في النقابة فإذا أهمل المحامي في سدادها سنتين متوالتين بالرغم من اعذاره عرض بذلك نقابته للبوار ووقف عثرة في سبيل أداء التزاماتها نحو أداء المعاشات والإعانات لزملائه من المحامين . وقد كان من أثر تفاهة الجزاء النصوص عليه في القوانين القائمة أن امتنع أكثر من ألف محام في سنة ١٩٥٩ عن سداد الاشتراكات ومن بين هؤلاء الملع المحامين وأكثرهم توفيقاً في العمل .

بقيت لي بعد هذا — أيها الزملاء — كلمة موجزة أختم بها محاضرتي وأعلن فيها أن النصوص القانونية وحدها لا تكفي لمعالجة الأمور . إذ مهما تضمن القانون نصوصاً ترفع من مكانة المحامي فإن المحامين أنفسهم عليهم واجب هام في هذا المضمار . وإذا لم يعرفوا هم أنهم أصحاب مكانة وأنهم أصحاب عزة وأنهم أصحاب كرامة وإذا لم يعملوا بأنفسهم للمحافظة على هذه الكرامة وهذه العزة فإن القوانين لن تضي عليهم شيئاً لا يحسون ولا يشعرون بأنه قائم فعلاً في أنفسهم .

وفي هذا المضمار أرجو أن يذكر المحامون شيوخهم القديما وأن يذكروا أن المحامين القديما كانوا إذا دخلوا قاعات المحاكم اهتزت جدرانها ووقف الكل يستمعون لهم ويهتمون بأمرهم . ومرجع ذلك أنهم كانوا يدخلون قاعات المحاكم في أحسن هدم فلم ير واحداً منهم يدخل قاعة الجلسة لابساً « قميص أسبور أو صندل » أو بجاكتة هي أقرب إلى البيجامة . يجب علينا أن نطلع عن هذه الأمور فوراً وأن نعتبر المحاكم محاريب للعدالة وهياكل مقدسة ندخلها محترمين في لباس كامل .

ولا يكفي أن ندخل قاعات المحاكم في هدم كامل بل يجب أن ندخلها دارسين باحثين مستعدين لمناقشة كل كبيرة وصغيرة . وإذا كان الاهتمام بالظهر سبباً لاحترام زملائنا القدامى فإن حسن الاستعداد ودقة البحث كانا من الأسباب الأولى الداعية لاحترامهم حق لقد كانت قاعات المحاكم منذ سنوات قليلة ميداناً للمصارعة العقلية والبحوث العلمية فكان طبيعياً أن يستمع القاضي ويحسن الاستماع ولا يلوم المحامي إلا نفسه إذا دخل قاعة الجلسة غير مزود بالعلم والبحث فانصرف القاضي بأذنه وعقله عنه .

كذلك أود في هذه المناسبة أن أذكر الزملاء بنصوص واردة في القوانين القائمة تحفظ على المحامين

كرامتهم واسكنها مهمة في العمل . فمثلا تنص المادة الثامنة من اللائحة الداخلية لقانون المحاماة القائم على أنه يجب على المحامي قبل قبول أية دعوى أن يستعلم عما إذا كان من يريد توكيله سبق له أن وكل محامياً آخر فيها فإذا كان الأمر كذلك نصح له بالبقاء . إن توكيله الأول فإذا لم يقبل وجب عليه إخطار زميله كتابة وألا يقبل التوكيل إلا بعد التحقق من قيام الوكيل بتعهداته قبل توكيله الأول وذلك فيما عدا أحوال الاستعجال الشديد أو في حالة وجود نزاع في قيمة الأتعاب المستحقة .

وإني أسأل جميع الزملاء الحاضرين : هل يوجد من بيننا من يحترم هذا النص أو يتقيد به ؟ كذلك تنص المادة التاسعة من اللائحة الداخلية على أنه يجب على المحامي أن يسهل لزملائه الاطلاع على المستندات وأن يخطرهم بالدفع الفرعية قبل الجلسة المحددة بوقت كاف وإذا أودع المحامي قلم الكتاب مذكرات أو مستندات لم يطلع عليها زميله وجب عليه أن يخطرهم بإيداعها وأن يرسل له صورة من حافظته ومستنداته موقع عليها منه وهذا النص هو الآخر مهم في العمل حتى أن الكثيرين منا قد لا يصدقون أن هناك نصوصاً آمرة به .

والآن ، وقد انتهيت من محاضرتي ، أرجو أن تنكاتف جميعاً في السعي لدى الحكومة حتى تصدر القانون الموحد على النحو الذي أورده المشروع دون تعديل أو زيادة فيرتفع بذلك شأن المحاماة وتستطيع أداء رسالتها السامية في جو من الهدوء والطمأنينة كما تملو بإصداره القومية العربية والوطن العربي إذ أن من أسباب منعه أن يكون للمحاماة قانون موحد في جميع أجزائه .

والله يوفقكم ويوفقنا .

الرقابة على عمليات النقد^(١)

من الناحيتين الاقتصادية والقانونية

للمدكتور أحمد رفعت ففامبى

رئيس نيابة الشؤون المالية والتجارية بالقاهرة

وأستاذ القانون التجارى بكلية الحقوق بالخرطوم

١ — تمهيد:

إن الاقتصاد لم يعد كما كان شيئاً بعيداً عن حياتنا العامة ، إن كل فرد يعرف الآن أن السياسة ليست إلا المظهر الخارجى للاقتصاد ، مما جعل المسائل الاقتصادية تشغل مكان الصدارة في المجتمع الحديث ، وتلقى ظلالها على مختلف الظواهر الاجتماعية والسياسية ، فالمشاكل السياسية قد أثرت لدوافع اقتصادية ، كما أن الأحداث الكبيرة التي جرت قد أملت اعتبارات اقتصادية ، ومضى ثم فلا يمكن البحث عن حلول لها إلا على هدى قواعد علم الاقتصاد وما اقتضته الضرورات الاقتصادية .

ويجدر التنبيه إلى أنه حري برجل القانون أن يكون ملماً بالقواعد الاقتصادية محيطاً بها ، ذلك أن القانون والاقتصاد من علوم الاجتماع التي تبحث في الإنسان باعتباره فرداً يعيش وسط جماعة بشرية . كما أن هناك علاقات متبادلة بين القانون والاقتصاد في شتى الميادين بل أثبتت التجارب أن المشتغلين بالعلوم القانونية أكثر من غيرهم استيعاباً للقواعد الاقتصادية .

إن هناك قوانين لا يمكن تفسيرها أو تبيان مراد الشارع فيها إلا على هدى قواعد علم الاقتصاد . ومن أمثال هذه القوانين قانون الرقابة على عمليات النقد الذي يعد من أهم موضوعات قانون العقوبات الاقتصادية .

٢ — فكرة عامة:

من المسلم به في علم الاقتصاد أن الميزان الحسابي للدولة يشمل جميع العناصر التي تؤدي إلى جعل الدولة دائنة أو مدينة للخارج ، فهو يتكون من مجموع الحقوق والديون قبل الدول الأخرى ، ويطلق عليه أيضاً ميزان المدفوعات أو الميزان الاقتصادي .

وتتضمن عناصر هذا الميزان حركات السلع أى الصادرات والواردات أو ما يسمى بالميزان التجاري ، كما تتضمن أيضاً حركات رؤوس الأموال التي تنتقل من دولة إلى دولة للاستثمار ، وتدفقات السياحة وهيئات التمويل السياسى والفنصلى والهبات إلى غير ذلك .

ولكن كيف تتم تسوية هذه الديون والحقوق بين الدول ؟

لما كانت لا توجد وحدة نقدية عالمية تتم المبادلات الدولية على أساسها فلا يمكن أن يكون للنقد

(١) محاضرة القيت بدار نقابة المحامين في ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ .

الوطني قوة إبراء قانونية خارج حدود الدولة التي أصدرته — إلا أنه إذا كانت له قيمة في المبادلة فإنها تأتيه من قيمته الذاتية كسلعة عادية أو كصك يمكن أن تشتري به عملة أجنبية .

وعلى أي حال فالتسوية الدولية للحقوق والديون تتم باستبدال المدين بالعملة الوطنية عملة أجنبية يسلمها للدائن ، بمعنى أنه يقوم بعملية صرف أجنبي .

وبخضوع سعر الصرف — أي سعر مبادلة عملة وطنية بعملة أجنبية — إلى قانون العرض والطلب ، أي عرض وطلب هذه العملات في السوق الحرة للصرف .

وقد أثبتت الأحداث الاقتصادية منذ سنة ١٩٣١ أن الحرية المطلقة لسوق الصرف لا تتفق مع ظروف بعض الدول مما دفع هذه الدول منذ ذلك الحين إلى التدخل في سوق الصرف ، بمعنى أن الدولة لم تترك الأفراد أحراراً في القيام بعمليات الصرف الأجنبي بل لجأت إلى التدخل للتأثير في السعر الذي يتم بموجبه الصرف من عملة إلى عملة ، وذلك جرياً منها وراء سياسة الاقتصاد الموجه أو فكرة الاقتصاد المدار كما يقولون .

فكما أن الدولة قد تتدخل في أسواق السلع العادية للحد من ارتفاع ثمنها فقد تدخلت أيضاً في سوق الصرف بمناسبة الأزمات النقدية وتعرض أسعار الصرف إلى تقلبات شديدة مما قد يؤدي إلى انهيار قيمة العملة الوطنية للدولة — الأمر الذي يقتضي تدخل الدولة لتلطيف من حدة هذه التقلبات .

ووسائل تدخل الدولة في سوق الصرف عديدة من بينها تخفيض قيمة العملة ورفع سعر الخصم وإنشاء صندوق موازنة الصرف والرقابة الجامدة على سعر الصرف . وهذا الإجراء الأخير هو الذي يعنينا في هذا المقام .

وتتلخص هذه الرقابة في احتكار السلطات النقدية في دولة معينة التعامل في النقد الأجنبي أي احتكارها تجارة الصرف أو عمليات النقد ويتم ذلك بتحديد سعر تحككي للصرف كوسيلة لحماية القيمة الخارجية للعملة . ويرى أحد الكتاب أن تعبير الرقابة قاصر عن تأدية المعنى الحقيقية لنظام تسيطر فيه الدولة كلية على سوق الصرف .

٣ — أهداف الرقابة :

تعدد الأهداف التي تسمى الرقابة على الصرف إلى تحقيقها ، ولكنها جميعاً تدور حول غرض واحد هو المحافظة على القيمة الخارجية للعملة الوطنية في سوق الصرف .

ويتم ذلك بتمكين الدولة من السيطرة على سعر الصرف وتوجيهه الوجهة التي تراها ، فتحدده كما تشاء ، وغالباً ما يكون سعراً مغالى فيه ، إذ أن من شأن هذه السيطرة أو بعبارة أخرى من نتائج احتكار الدولة لعمليات الصرف أن يتحقق التوازن في ميزان المدفوعات — ومن ثم فنختفي ظاهرة هروب رؤوس الأموال من الدولة إلى الخارج ، ومق استقر ذلك تظل العملة الوطنية محتفظة بقيمتها الخارجية دون اضطراب أو اختلال نتيجة تقلبات سعرها .

وكان من نتيجة ذلك أن تمكنت بعض الدول من معالجة اختلال ميزان المدفوعات ومن انتهاز سياسة معينة في الاقتصاد القومى وحماية السوق الوطنية من المنافسة الأجنبية ومن التحكم في استيراد السلع من الخارج على حسب العملات الأجنبية الموجودة واللازمة لها — بل على حسب ظروف الدولة التى تطبق سياسة التنمية الاقتصادية تقوم سلطة الرقابة على الصرف بوضع قيود للحد من استيراد السلع الكيالية وتيسر وتشجع استيراد السلع والمعدات اللازمة لهذه التنمية الاقتصادية .

وعلى كل حال فتحكم الدولة في عرض وطلب العملات الأجنبية هو العلاج الوحيد للعجز في ميزان المدفوعات وبالتالي للمحافظة على القيمة الخارجية للعملة الوطنية ومنع انهيارها بسبب انخفاض قيمتها .

٤ — تاريخ الرقابة في مصر :

إبان أن كانت مصر مرتبطة بالكتلة الاسترلينية وداخلة في منطقة الاسترليني فقد اضطرت إلى أن تفرض الرقابة على الصرف الأجنبي طبقاً للقواعد التى وضعتها بريطانيا ، وكان ذلك في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ أسوة ببريطانيا التى فرضت الرقابة على عمليات النقد .

وبعبارة أخرى يمكن القول إن بريطانيا لكي تضمن تحقيق الغايات التى توختها من وراء فرض الرقابة على صرفها الخارجى فقد طلبت إلى الدول ذات الصلحة في حماية قيمة الاسترليني ومنها مصر أن تفرض هى الأخرى نظام الرقابة على صرفها ، وعلى هذا فقد كان فرض الرقابة على الصرف البريطانى سبباً في فرض الرقابة على الصرف المصرى .

ولما خرجت مصر من منطقة الاسترليني بمقتضى الاتفاق المالى الذى تم مع بريطانيا في ٣٠ يونية سنة ١٩٤٧ أصبح نقدها غير مرتبط بالاسترليني . وقد صدر القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ، وقد أطلق أحد الكتاب على هذا القانون — وبحق — قانون الاستقلال النقدي .

ثم صدرت بعد ذلك قرارات وزارية عديدة في شأن تنفيذ هذا القانون . كما عدل هذا القانون في جملة مناسبات ، وأخيراً صدر القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الأحكام الخاصة بالتهريب .

٥ — في خصوص الإجراءات :

هذا من ناحية الموضوع ، أما من حيث الشكل فقد صدر الأمر الجمهورى رقم ٤١ في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٨ الذى أجاز للنياحة العامة أن تحيل إلى محاكم أمن الدولة جرائم تهريب الأموال وهى المنصوص عليها في القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له والقرارات المنفذة والقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الأحكام الخاصة بالتهريب .

وبتاريخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ صدر قرار وزير العدل بإنشاء نيابة للشئون المالية والتجارية ومايتصل بها بمكتب النائب العام ، ويكون مقرها دار القضاء العالى ، وتضمن هذا القرار الدوافع التى أملت إلى إصداره ، فجاء به ما يأتى :

« نظراً لازدياد النشاط المالى والتجارى فى السنوات الأخيرة وما ترتب على ذلك من تشعب المعاملات المالية والتجارية وتعقدتها وما يهتد به ذلك لمن لا يعى حرمة القانون من فرص للعبث بالادخار القومى والاثان العام ، وما تقتضيه مكافحة ذلك من تخصيص القائمين بالتحقيق فى هذه الجرائم والتصرف فى القضايا الخاصة بها والقضايا التى تنفق معها فى طابعها كقضايا الشركات والضرائب والتهرب الجمركى وكذلك القضايا الخاصة بالكسب غير المشروع » .

وجعل الفرار الوزارى اختصاص هذه النيابة التحقيق فى الجرائم المتعلقة بالكسب غير المشروع التى تقع بالإقليم المصرى وفى الجرائم المتعلقة بالشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال التى تقع فى الإقليم المصرى عدا محافظة الاسكندرية وفى الجرائم المتعلقة بالضرائب والتهرب الجمركى التى تقع بدائرة محافظة القاهرة كما تختص بالتصرف فى القضايا الخاصة بالجرائم المتقدم ذكرها . كما صدر قرار وزارى آخر فى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ بإنشاء نيابة لشئون المالية والتجارية بنبابة الاسكندرية الكلية ، ويكون مقرها مبنى محكمة الاسكندرية الابتدائية ، وذلك بناء على الاعتبارات السابقة المنوه عنها ، والى أوحى بإنشاء نيابة الشئون المالية والتجارية بمكتب النائب العام ، وجعل القرار اختصاص هذه النيابة التحقيق فى الجرائم المتعلقة بالشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال والضرائب والتهرب الجمركى التى تقع بدائرة محافظة الاسكندرية ، كما تختص بالتصرف فى القضايا الخاصة بهذه الجرائم .

٦ — الأساليب الفنية للرقابة :

وعندما تأخذ الدولة بنظام رقابة الصرف تتخذ مجموعة من الإجراءات التنظيمية فى شأن هذه الرقابة ، هذه الإجراءات هى موضوع قوانين الرقابة المشار إليها والقرارات الوزارية المنفذة لها ، وسأتولى معالجتها بإيجاز فى هذا المقام ، وسبب هذا الإيجاز أنه موضوع متشعب الأرجاء ، بل توجد فى بعض الدول مثل ألمانيا وإنجلترا أجازات علمية فى الرقابة على الصرف ، فهو نوع جديد من القانون الوضعى يحتاج إلى تخصص فى دراسته .

وكان يجب — استكمالاً للبحث — إجراء مقارنة مع بعض التشريعات الأجنبية لولا ضيق الوقت مما جعلنى أقصر على شرح القانون المصرى وحده .

٧ — التحكم فى نقل رؤوس الأموال الأجنبية والوطنية :

(١) استيراد وتصدير أوراق النقد المصرى والأجنبى والقيم المنقولة :

نصت المادة الثانية من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه لا يجوز استيراد أو تصدير أوراق النقد المصرى أو الأجنبى على اختلاف أنواعها وكذلك القراطيس المالية والكوبونات إلا بالشروط والأوضاع التى يعينها وزير الاقتصاد بقرار منه .

وقد تضمن قرار وزير الاقتصاد المنوه عنه وهو رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقرار الوزارى رقم ٥٣ لسنة ١٩٤٩ والقرار الوزارى رقم ٣١٦ لسنة ١٩٥٨ والقرار الوزارى رقم ٥٣٨ لسنة ١٩٦٠ المادة السادسة التى تنص على أن للقادمين إلى الإقليم المصرى من رعايا الجمهورية العربية المتحدة ومن

السائحون الأجانب وغير المقيمين أن يحمل كل منهم — دون ترخيص — نقداً أجنبياً وحوالات وشيكات مصرفية وخطابات اعتماد وشيكات سياحة وأوراق نقد مصرية بالغة قيمتها ما بلغت .

والمسافرون من المقيمين في إقليم مصر الذين يغادرونه أن يحمل كل منهم — دون ترخيص — بكنوت أجنبي و/ أو أوراق نقد أجنبي و/ أو شيكات سياحة بما لا يزيد مجموعة عما يعادل عشرين جنيه مصرية ، ولا يجوز لهؤلاء حمل أوراق نقد مصرية .

ويجوز للسائحون الأجانب وغير المقيمين بإقليم مصر أن يحمل كل منهم — دون ترخيص — عند مغادرته كل ، أو بعض أوراق النقد أو الحوالات والشيكات المصرفية وخطابات الاعتماد أو شيكات السياحة التي كان يحوزها أو يحملها معه عند دخوله فيه والتي بينها في الإقرار الذي قدمه للسلطات عند قدومه .

ويجدر التنبيه في هذا الصدد إلى أن الحظر القائم في شأن العملة المصرية قد أملت له رغبة الشارع في منع المضاربة على قيمة أوراق النقد المصري ومنع نشوء سوق صرف سوداء لها في الخارج فتتحكم الدولة وحدها بذلك في تحديد سعر صرف الجنيه المصري .

وتأكيذاً في تحكيم الدولة في نقل رؤوس الأموال نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ على أنه يحظر على المسافرين إلى خارج الأراضي المصرية أن يأخذوا معهم بغير ترخيص سابق من وزير الاقتصاد أو من ينييه نقوداً أو قيماً منقولة أو أشياء ذات قيمة تزيد قيمتها على القدر المسموح به بمقتضى القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والقرارات المنفذة له .

وهذا القانون الأخير قد صدر إلى جانب رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، ولم يلغ ولم يعدل فيه ، بل يعتبر من جهة مكمل له إذ تناول بالحظر أن يأخذ المسافر معه نقوداً وهي أشمل من أوراق النقد المنصوص عليها في القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، ومن جهة أخرى فإنه جاء أجلى بياناً مما نص عليه من حظر أن يأخذ المسافر معه — علاوة على النقود والقيم المنقولة — أشياء ذات قيمة ، وتدخل في مدلول هذه العبارة الأخيرة الديون وما يمثلها من سندات إذنية أو كميالات أو غير ذلك من الأوراق التجارية القابلة للتحويل في مصر أو الخارج .

(ب) تهريب المعادن النفيسة :

ولما كان تهريب الأموال إلى الخارج قد يتم بصورة غير مباشرة ، وذلك بأن يعمد الجاني إلى إخراج الذهب والمعادن والأحجار الكريمة من مصر — الأمر الذي استلزم وجوب انصراف الحماية إلى المواد التي تستغل في التهريب .

ومن أجل هذا نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ على أنه لا يجوز للمسافرين إلى خارج الأراضي المصرية أن يأخذوا معهم بغير ترخيص سابق من وزير الاقتصاد أو ممن ينييه مبانك المعادن النفيسة أو المصوغات أو الأحجار الكريمة من أى نوع كانت .

٨ — منظر تجارة الصرف :

(١) مباشرة عمليات النقد الأجنبي :

نصت المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه لا يجوز التعامل في أوراق النقد الأجنبي أو تحويل النقد من مصر أو إليها كما يحظر كل تعهد مقوم بعملة أجنبية وكل مقاصة منظوية على تحويل أو تسوية كاملة أو جزئية بنقد أجنبي وغير ذلك من عمليات النقد الأجنبي إلا بالشروط والأوضاع التي تحدد بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها فيه في ذلك . ويقصد بالتعامل — كما قالت محكمة النقض — كل عملية من أى نوع تتصل بأوراق النقد الأجنبي كالبيع والشراء مثلاً . أما المقاصة المنظوية على تحويل نقد أجنبي مثل الدفع الذي يتم لحساب أو لأمر أشخاص مقيمين خارج مصر ، مما يترتب عليه أن يضيع على مصر عملة أجنبية .

(ب) تعامل غير المقيم بالنقد المصري :

نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه لا يجوز لغير المقيمين في مصر أو وكلائهم التعامل بالنقد المصري أو تحويل أو بيع القراطيس المالية المصرية إلا بالشروط والأوضاع التي تعين بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف .

وحكمة هذه الفقرة منع غير المقيمين في مصر أو وكلائهم من اتباع طرق غير مباشرة تؤدي إلى ضياع كثير من النقد الأجنبي من حق الدولة أن تحصل عليه .

والمقيم هو من يكون دخوله الأراضي المصرية وإقامته بها صحيحاً . وأن يقيم بمصر إقامة دائمة وأن تكون لديه نية البقاء في مصر .

(جـ) احتكار سوق الصرف :

وأوجبت المادة الثالثة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على كل شخص طبيعي أو معنوي أن يعرض للبيع على وزارة المالية وبسعر الصرف الرسمي جميع الأرصدة المصرفية من العملة الأجنبية الملوكة له وكذلك كل دخل مقوم بعملة أجنبية أو أية مبالغ أخرى مستحقة لأي سبب كان يحصل عليها في مصر أو في الخارج ، وكذلك كل ما يدخل في ملكه أو حيازته من أوراق النقد الأجنبي

٩ — التمرؤل في التصدير والاستيراد :

وتحقيقاً لأغراض الرقابة على عمليات النقد بصدد السياسة النقدية تدخلت الدولة في السياسة التجارية ، فصدرت قوانين وقرارات وزارية متعاقبة تنظم الاستيراد والتصدير ، وتهدف إلى تحقيق التوازن في ميزان المدفوعات ، ويبين من مطالعتها أن الدولة تشجع التصدير بينما تقيد الاستيراد حتى تحافظ ما استطاعت على النقد الأجنبي ، ومن ثم يتحقق التوازن في الميزان الاقتصادي للدولة .

كما قررت المادة الرابعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه يجب على كل من يصدر بضاعة إلى الخارج أن يسترد قيمتها في مدى ثلاثة أشهر من تاريخ الشحن وفقاً للشروط والأوضاع التي يقررها وزير المالية والاقتصاد .

وحكمة هذه المادة أن حصيلة الصادرات هي المورد الأول للعملات الأجنبية ، ولما كانت الدولة في حاجة إلى توافر هذه العملات فقد وجب إلزام المصدر للبضاعة باسترداد قيمتها في خلال فترة وجيزة . وتطبيقاً لهذا النص قضت محكمة النقض أن المشرع لم يقصد العقاب على مجرد عدم استرداد القيمة في الميعاد في كل الأحوال على الإطلاق ، بل قصد المعاقبة على تعمد عدم الاسترداد أو النهاون والنقصير فيه ، فإذا كان المصدر قد قام من جانبه بملاحقة عميله الموجود في الخارج ومطالبة بالقيمة وبذل في ذلك ما يجب على كل جاد في تنفيذ حكم القانون فلا تصح معاقبته لمجرد انقضاء الميعاد دون ورود القيمة .

وقد صدر القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٦ فأورد استثناء على قاعدة وجوب استرداد قيمة البضائع المصدرة ، وهذا الاستثناء خاص بالكتب والصحف المصدرة ، إذ أعفى هذا القانون مصدرها من واجب استرداد قيمتها ، وذلك — كما أعربت عنه المذكرة الإيضاحية — منعاً من إعاقة توزيعها خارج مصر بسبب القيود التي يقررها القانون وضماناً لرواج الكتاب المصري ولدعم مكانة الثقافة المصرية في البلاد العربية الإسلامية بتيسير وسائل تصدير الكتاب المصري إلى أبعد حد مستطاع .

ولمراقبة استعمال العملة المفرج عنها للاستيراد نصت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه لا يجوز بأية حال استعمال العملة المفرج عنها لغير الغرض المعين لها ، وإلا لما كانت هناك داعية إطلاقاً لوضع قيود على الاستيراد عند الحصول على ترخيص به .

كما ألزم قرار وزير المالية رقم ٧٥ الصادر في ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٨ المستوردين بأن يقدموا إلى المصارف التي يتعاملون معها شهادة الجمرك القيمية عن الواردات مبيناً فيها أن البضائع التي أفرج عن عملة أجنبية من أجل استيرادها قد وردت إلى مصر .

١٠ — تنظيم الإشراف على رقابة النقد :

ولتنظيم الإشراف على تنفيذ هذه الأحكام فقد تضمن القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ قواعد من شأنها أن تلزم المصارف المرخص لها في مزاولة عمليات النقد الأجنبي أن تقدم لوزارة الاقتصاد بياناً بما اشترته أو باعته من العملات الأجنبية وبالتحويلات التي تجربها ، وقد منح الموظفون الذين يندبون من وزير الاقتصاد صفة رجال الضبطية القضائية فيما يختص بتنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ، ولهم بهذه الصفة الاطلاع على السجلات والدفاتر والأوراق وغير ذلك .

واعطى لوزير الاقتصاد الحق في أن يقرر ما يراه من التدابير التي تسكفل تنظيم جميع العمليات سواء أكانت بالنقد المصري أم كانت بالنقد الأجنبي ، وله أن يعين بقرار منه هيئة رقابة تقوم على تنفيذ أحكام القانون بالشروط والأوضاع التي يقررها ، هذه الهيئة هي الإدارة العامة للنقد . وسلطة الوزير واسعة في هذا الشأن حتى يتسنى له مواجهة الظروف التي تتغير من وقت إلى آخر باتخاذ تدابير تلائمها وأوضاع تتماشى مع كل تغيير يطرأ على الحالة الاقتصادية والمالية .

١١ — تقرير جزاء جنائي :

وفضلاً عن تنظيم الإشراف على رقابة النقد — فقد قرر القانون جزاء جنائياً على مخالفة نصوصه

المنظمة لأحكام الرقابة ، وذلك حتى يضمن وجوب مراعاتها بدقة ، فاعتبر الأفعال التي تقع على خلاف أحكام القانون جرائم يعاقب عليها بمقوبة اللجنة ، وقد عدل المشرع حد هذه العقوبة الأقصى فرفعه إلى خمس سنوات ، وإلى عشر سنوات في حالة العود ، إذ ظهر من تطبيق القانون في بداية عهده أن الجناه قد استهانوا به غير عابئين بتطبيقه عليهم مفضلين ما ينالونه من مغام وأرباح بمخالفتهم لأحكامه .

١٢ — الشروع والمحاولة لارتكاب إحدى هذه الجرائم :

كانت المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ قبل تعديلها تنص على عقاب كل من خالف أحكام المواد الأولى والثانية والثالثة من هذا القانون . ثم عدلت هذه المادة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ وأصبحت تنص على عقاب كل من خالف أحكام هذه المواد أو شرع في مخالفتها أو حاول ذلك .

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون الأخير ما يفيد أن هذا التعديل يرمى إلى النص على معاقبة الشروع في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في تلك المواد أو محاولة ذلك — نظراً لما أسفر عنه العمل خلال الفترة التي تلت صدور ذلك القانون من صعوبة التفرقة بين حالات الجريمة التامة وبين الشروع فيها أو محاولة ارتكابها ، مما أدى إلى إفلات عدد كبير ممن يشرعون أو يحاولون مخالفة أحكام هذا القانون من العقوبات المنصوص عليها فيه .

كما ورد بتقرير لجنة المالية بمجلس الشيوخ المؤرخ في ٢١ يولية سنة ١٩٥٠ بصدد هذا التعديل أنه رؤى التسوية بين حالة الجريمة التامة وحالة الشروع فيها أو محاولة ارتكابها ، خصوصاً والتفرقة بين هاتين الحالتين ليست دائماً يسيرة .

ومما تجدر ملاحظته أن الشارع — كما يبين من تعبيره — يعاقب على الجريمة التامة وعلى الشروع والمحاولة ، فما هو المقصود بالمحاولة ؟

يبين لأول وهلة ومن النظرة السطحية للنص أن الشروع غير المحاولة ، وأن الشارع أراد العقاب على بعض صور لا ترقى إلى مرتبة الشروع وأطلق عليها لفظ المحاولة . هذا هو ما دفع بعض الشراح إلى التفرقة بين الشروع في ارتكاب إحدى هذه الجرائم وبين محاولة ارتكابها ، فقال أحدهم إن المحاولة تستلزم عنصرين :

(الأول) عمل لا يؤدي حلاً ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة ، إلا أنه لو ترك وشأنه وطبقاً للسير العادي للأمر لأدى إلى وقوع فعل الشروع قانوناً .

(الثاني) قصد جنائي يبين بجلاء من اتواء التهم ارتكاب الجريمة بحيث يفتق احتمال تأويل الأفعال .

وضرب مثلاً لذلك هو ضبط التهم خارج الدائرة الجزائية ، وكان قصد التهرب ظاهراً لا يأتيه الشك ثم ضرب مثلاً آخر هو تسليم خطاب مرسل للخارج يتضمن نقوداً إلى آخر يضعه في صندوق البريد ثم ضبط الخطاب .

وذكر شارح آخر أننا لو قلنا بأن المحاولة هي البدء في تنفيذ الجريمة لدخلنا بذلك في منطقة

الشروع ، وهذا هو ما لم يقصده المشرع ، إذ ذكر في النص الشروع والمحاولة متتابعين مما يقطع بأن كل كلمة منهما تغاير الأخرى في مدلولها ، وتأسيساً على ذلك ليست المحاولة هي البدء في التنفيذ . وقد يقال بعد هذا إن المحاولة هي إتيان أى فعل يعد كاشفاً عن نية ارتكاب الجريمة ، ومؤدى هذا القول هو تأييم الأعمال التحضيرية ، وقد استبعد هذا التفسير لأن فيه إهداراً للقواعد العامة في التجريم على الإطلاق . وانتهى هذا الرأي إلى القول بأن المحاولة هي الأفعال التى تقع بين منطقة الأعمال التحضيرية المجردة وبين منطقة الشروع في ارتكاب الجريمة ، وبذلك تكون الأفعال المؤتممة باعتبارها محاولة هي تلك الأفعال السابقة على البدء في التنفيذ والمؤدية إليه حالا ومباشرة . واستناداً إلى ذلك لا تعد محاولة معاقباً عليها من يقوم بسحب أموال البنك والاحتفاظ بها في مسكنه ريثما يستدل على شخص يمكنه أن يهرب له أمواله إلى الخارج .

ولما كانت القاعدة العامة تقضى بأنه لا عقاب على الأعمال التحضيرية للجريمة ، ومن ثم فإن المحاولة المؤتممة يجب أن تكون أفعالها قد جاوزت الأعمال التحضيرية وبدىء في تنفيذ الجريمة ، ذلك أن القانون لا يعرف ثلاث درجات في الإجرام وإنما تكلم عن الجرعة التامة والشروع فقط وأغفل الأعمال التحضيرية من نطاق العقاب ، وذلك في معرض بيان مراحل ارتكاب الجريمة اللهم إلا إذا كون العمل التحضيرى جريمة مستقلة بذاتها .

فإذا جاء قانون النقد وقرر عقاباً للجريمة التامة والشروع والمحاولة فهل يقصد بالمحاولة حالة إجرامية مخالفة للشروع ؟ هل يقصد الشارع التجريم في درجة ثالثة من درجات الإجرام ؟ هل يعتبر بعض الأفعال التحضيرية معاقباً عليها ؟

لا نعتقد ذلك ، بل إن التمسك بحرفية القانون يؤدي إلى ظلم فاحش كما أعربت عن ذلك القاعدة الرومانية الشهيرة : *Summum jus summa injuria*

إن هذا التفسير الحرفي للنص يخالف القواعد الأصلية في فقه القانون الجنائي والى لا تعاقب أساماً على الأعمال التحضيرية كدرجة ثالثة من درجات الإجرام .

فإذا أضيف إلى ذلك أن المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ وتقرير لجنة المالية بمجلس الشيوخ المنوه عنهما قد تحدثا عن حالتي فقط إحداهما تمثل الجريمة التامة والأخرى تمثل الشروع أو المحاولة ، وهذا معناه أن الشارع اعتبر الشروع والمحاولة أمراً واحداً ، ومعناه بعبارة أخرى أن الشارع استعمل كلمة محاولة على اعتبار أنها كلمة مرادفة لكلمة شروع فالشروع والمحاولة شيء واحد أو مترادفان ، إذ المحاولة ليست إلا الشروع والشروع ليس إلا المحاولة .

غاية ما في الأمر أن الشارع قد كرر الكلمة في مقام التأكيد ، فوصف الفعل بأنه شروع ومحاولة في آن واحد ، ولا سيما أن هدف الشارع يتحقق دائماً بتطبيق المذهب الشخصي في الشروع ، وهو أمر مستقر عليه في قضاء محكمة النقض التي أخذت به منذ أمد بعيد .

١٣ — القصد الجنائي في جريمة نقل الأموال والمعاداة النفيسة خارج مصر :

من المسلم به أن القصد الجنائي هو تعدد ارتكاب الجريمة كما عرفها القانون ، وبعبارة أخرى هو توجيه الإرادة لإحداث أمر يعاقب عليه القانون . فيقدم الجنائي على الفعل وهو عالم أن القانون يحرمه ويعاقب عليه أو يمتنع عن القيام بما يفرضه القانون وهو عالم أن القانون يعتبر هذا الامتناع جريمة ، والعلم بالقانون يفترض في الفاعل دائماً ، فلا يقبل منه الاعتذار بجهل القانون .

وقال بعض الشراح إن قانون الرقابة على النقد لم يجعل من النية الخاصة شرطاً لوجود الجرائم المسندة إلى المتهمين كما هو الحال في بعض الجرائم ، أى لم يتطلب قصداً جنائياً خاصاً ، وعلى ذلك يكفي في هذه الجرائم توافر القصد العام أى تعدد الجنائي ارتكاب الفعل المكون للجريمة مع علمه بأن القانون يحرمه ، والعلم مفترض فلا يعمد أحد بجهله القانون .

وفي هذا المعنى صدر حكم من محكمة النقض ، فقد قضت هذه المحكمة بأن جريمة أخذ المسافر معه إلى الخارج نقوداً أو مصوغات دون ترخيص تنحصر بأخذ المسافر معه شيئاً من ذلك ، ولا يستلزم القانون لقيام هذه الجريمة قصداً خاصاً .

ولما كنا نعتقد بوجوب توافر قصد جنائي خاص علاوة على القصد الجنائي العام ، هذا القصد الخاص هو نية التهريب ، وحسبنا في تأييد وجهة نظرنا أن نشير إلى المذكرة الإيضاحية للأمر العسكري رقم ٢٤ الصادر في ٢٨ مايو سنة ١٩٤٨ الخاص بتقرير قيود على تصدير النقود والمصوغات وما إليها ، فقد أوضحت هذه المذكرة عن هدف الشارع وقصده فقالت إن ما يرمى إليه من إصدار هذا الأمر هو معاقبة كل من يعمد من المسافرين خارج الأراضي المصرية إلى أخذ حلى ومصوغات كبيرة القيمة بدعوى أنها للزينة بينما يكون القصد من حملها التصرف ببيعها في الخارج ، وإذن فالنشاط في مساءلة المسافرين جنائياً عما يأخذونه معهم من مصوغات بغير ترخيص هو أن تكون هذه المصوغات كبيرة القيمة وكان القصد من حملها التصرف ببيعها في الخارج . وتأسيساً على ذلك فلا تثريب على المسافر إذا حمل معه بغير ترخيص مصوغات زهيدة القيمة واستبان من ظروف الدعوى أنه أخذها بقصد آخر غير قصد التصرف فيها خارج مصر . ويجدر التنبيه إلى أن كون المصوغات كبيرة القيمة فهذا يدل بذاته على قصد التصرف فيها ببيعها في الخارج وبالتالي على توافر القصد الجنائي الخاص وهو نية التهريب فإذا كان الثابت من أوراق الدعوى أن المتهم كان يحمل سواراً ذهبياً له صفة تذكارية إذ يحمل اسمه وتاريخ ميلاده فضلاً عن أن قيمته زهيدة الأمر الذي يقطع بانتفاء نية التهريب لديه فقد وجب حفظ الأوراق .

وقد أيدت محكمة النقض هذا النظر في حكم آخر ، فقضت بأن مجرد دخول شخص بمبلغ يزيد على عشرين جنيهاً في الدائرة الجركية على خلاف ما يقضى به القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ لا يكفي وحده لقيام أركان جريمة الشروع في تصدير أوراق النقد المضبوطة ، فالحكم الذي يعاقب على مجرد هذا الفعل دون أن يستظهر نية التصدير يكون مشوباً بالقصور متعيناً نقضه .

١٤ — الجزاء المترتب على مخالفة قرارات وزير الاقتصاد :

صدرت قرارات وزارة متعاقبة في شأن تنفيذ قانون الرقابة على عمليات النقد ، فما هو الجزاء المترتب على مخالفة إحدى هذه القرارات ؟

مثال ذلك القرار الوزاري رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ الذي ألزم المستوردين الحصول على شهادة الجمرک القيمة عن الواردات ، فما هو جزاء إغفال استخراج هذه الشهادة ؟

قبل أن هذا القرار الوزاري لم يتضمن جزاء على مخالفة قواعده ، ولما كان هذا القرار ما هو إلا لأئحة تنفيذية لقانون الرقابة على عمليات النقد فإذا لم تراعى قواعده فالفعل مخالفة تطبيقاً لحكم المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات والتي تنص على أن من خالف أحكام اللوائح العمومية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط ألا تزيد على العقوبات المقررة للمخالفات فإن كانت اللائحة لا تنص على عقوبة ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين قرشاً . وفي هذا المعنى قضت محكمة قصر النيل ، فاعتبرت عدم مراعاة أحكام القرار الوزاري رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ بعدم تقديم شهادة الجمرک القيمة عن الواردات مخالفة تقع تحت طائلة المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات .

إلا أن محكمة النقض قد أخذت بالرأى العكسي واعتبرت هذا الفعل جنحة لا مخالفة .

١٥ — المسئول جنائياً عن الشخص المعنوي :

نصت المادة ١٣ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه يكون المسئول عن المخالفة في حالة صدورهما من شركة أو جمعية الشريك المسئول أو المدير أو عضو مجلس الإدارة المنتدب أو رئيس مجلس الإدارة على حسب الأحوال . ويبين من هذا النص أن المشرع يأخذ بمبدأ المسئولية المفترضة مستهدياً بما يكون للشخص المسئول من تمتعه بالهيمنة على نشاط الشخص المعنوي ، فالمسئولية على أساس واقع الحال ، فينظر إلى الشريك المسئول أو المدير أو عضو مجلس الإدارة المنتدب أو رئيس مجلس الإدارة في حالة اتصال أحدهم بالذات بإحدى العمليات التي تقع بالمخالفة لأحكام قانون النقد وذلك بصفته ممثلاً للشخص المعنوي في العملية موضوع الجريمة .

ويرى بعض الشراح أن تمتد المساءلة الجنائية إلى المستخدم المختص بالعملية موضوع هذه الجريمة بالإضافة إلى الأشخاص الذين أوردتهم المادة ١٣ سالف الذكر ، وذلك حتى يقع تحت طائلة العقاب مستخدمو الشركات الذين يتعين عليهم بحكم وظائفهم القيام بالالتزامات التي فرضها القانون . ونرى صحة هذا الرأي ونضيف عليه اعتبار هذا المستخدم المختص بالعملية موضوع الجريمة مسئولاً بصفته شريكاً بالاتفاق أو التحريض أو المساعدة على حسب الأحوال في ارتكاب الجريمة مع الفاعل الأصلي ، وهو من عدده المادة ١٣ المشار إليها .

١٦ — تشجيع الكشف عن جرائم التهريب:

ولما كان لجرائم النقد أثر سيء على اقتصاد البلاد، ورغبة من الشارع في تشجيع الكشف عن هذه الجرائم، فقد تضمن القانون أحكاماً تجيز لوزير الاقتصاد حق توزيع حصيلة المبالغ المصادرة أو الغرامات الإضافية المحكوم بها على كل من أرشد أو اشترك أو عاون في ضبط الجريمة أو في اكتشافها أو في استيفاء الإجراءات المتصلة بها، كل ذلك حثاً على مضاعفة الجهود لمكافحة جرائم تهريب الأموال.

١٧ — وسائل التهريب:

وتجب الإشارة إلى أن وسائل التهريب متعددة وصورها كثيرة، ففضلاً عن تهريب الأموال عن طريق حملها بمناسبة السفر إلى خارج البلاد، فهناك وسائل للتهريب تتم عن طريق الاستيراد أو التصدير تحت ستار العمليات التجارية فقد يتفق المستورد في مصر مع المصدر في الخارج على المغالاة في تقدير أثمان البضاعة المستوردة بذكر ثمن أكثر من الثمن الحقيقي لها حتى يتسنى للمستورد أن يقوم بتحويل مبالغ إلى الخارج على أساس الثمن الصوري ويتمكن بهذه الوسيلة من تهريب الفرق بين الثمينين. كما قد يقوم المستورد في مصر بتحويل مبالغ طائلة لاستيراد بضاعة ثم يغادر البلاد نهائياً قبل ورود البضاعة وقبل أن تتمكن السلطات المصرية من اتخاذ إجراءات ضبطه والتحقيق معه ومحاكمته. وقد يتفق المصدر في مصر مع المستورد في الخارج على تقدير ثمن للسلعة المصدرة يقل عن الثمن الحقيقي، ويقوم المستورد بتحويل الثمن الثابت في الفاتورة، ويتمكن المصدر بذلك من الحصول على الفرق بين السعرين عملة أجنبية له في الخارج.

وقد يتم تهريب الأموال عن طريق تصدير الكتب والجرائد والمجلات المصرية إلى الخارج، إذ أن القانون قد أعفى مصدر هذا النوع من البضاعة من استرداد قيمتها الناتجة عن تصديرها إلى الخارج.

١٨ — إجراءات رفع الدعوى الجنائية:

قضت المادة ٩ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل على أنه لا يجوز رفع الدعوى بالنسبة للجرائم بالمخالفة لأحكام لأحكام المواد ١ و ٢ و ٣ من هذا القانون أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن من وزير الاقتصاد أو من يندبه لذلك وفي حالة عدم الإذن يجوز للوزير أو مندوبه مصادرة المبلغ موضوع المخالفة.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون أنه لما كانت الجرائم المعاقب عليها طبقاً لنص المادة التاسعة تغلب عليها الصفة المالية فقد نصت بعض التشريعات ومنها التشريع الفرنسي الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٤٥ على تعليق حق رفع الدعوى الجنائية على إذن وزير المالية، لذلك رؤى الأخذ بهذا المبدأ، فنص على عدم جواز اتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية إلا بناء على إذن على النحو المنصوص عليه في القوانين الفرنسية المماثلة، وفي حالة ما إذا رأى وزير المالية أو مندوبه نظراً لظروف الخفية والملاسات التي أحاطت بالحادث عدم الإذن باتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى

العمومية عنه فله مصادرة المبلغ موضوع المخالفة وله أيضاً التجاوز عن ذلك .
وقد اورد القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ نصاً مماثلاً لذلك هو المادة الرابعة منه .
والاذن المشار اليه في هذه النصوص هو في حقيقته طلب requête من الوزير أو من ينتدبه ،
ومن ثم فيجوز له أن يتنازل عن الدعوى الجنائية وفي هذه الحالة تنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل .

١٩ — آثار الرقابة على الصرف :

لا شك أن تحقيق التوازن في ميزان المدفوعات من أهم الأهداف التي تفرض الرقابة من أجلها ،
بل كانت مواجهة عجز استثنائي في ميزان المدفوعات لا تفلاح في معالجته وسائل تحقيق التوازن الأخرى
السبب الأول لانتشار العمل بالرقابة على الصرف :

إلا أن للرقابة على الصرف آثاراً أو انعكاسات تظهر في جملة مناسبات :

(أ) فالرقابة أثرها في انتقال الأشخاص وبخاصة في السياحة ، ذلك أن احكام الرقابة على المقد
من الأمور التي من شأنها أن تعرقل الانتقال بين الدول .

(ب) كما أن لها أثرها في استثمار رؤوس الأموال الأجنبية ، فالواقع أن أهم مسألة يعنى بها
المستثمر الأجنبي هي المسألة النقدية أي العلاقة التي تقوم بين سعر الصرف الذي حول به ماله عند
توظيفة وسعر الصرف الذي سيسحب به الأرباح أو سيسترد به ماله عند تصفية استثماره ، فبتلك هي
مسألة أهم في نظره من تحديد نسبة توزيع الأرباح باعتباره مساهماً .

(جـ) وللرقابة أثرها في تيارات التجارة الدولية واتجاهاتها ، فقد تؤدي الرقابة إلى تدهور
التجارة الدولية ، والحقيقة أن المسئول عن ذلك هو ليس الرقابة بقدر ما هو الاحتفاظ بأسعار صرف
مغالى فيها .

وهي تؤدي إلى حماية فروع الإنتاج الوطنية وإلى عزل الاقتصاد الوطني عن الاقتصاد العالمي
لوقيته — عند تنفيذ سياسة داخلية معينة — من الانعكاسات التي ترد إليها من الخارج وتعرقل
نجاحها . ويتم ذلك بفرض قيود على الاستيراد لتحقيق توازن جبري، ايزان المدفوعات مما يعوق سير
التجارة الخارجية ويعرقل مجراها الطبيعي طبقاً للقوانين الاقتصادية، كما يؤدي إلى اختلال شديد في
العلاقات الاقتصادية الدولية .

٢٠ — تسوية المبادلات الدولية في ظل نظام الرقابة :

وكان من آثار الرقابة أن أصبحت التسوية للديون والحقوق بين الدول تسوية ثنائية بعد أن
كانت متعددة الأطراف ، ويتم التسوية الثنائية بمقتضى اتفاقات دفع أو اتفاقات مقاصة ، مما جعل توازن
الميزان الحسابي للدولة يتم بينها وبين كل دولة على حدة ، وذلك بعد أن كان التوازن شاملاً لجميع
مدفوعاتهما بالنسبة للخارج .

ومن هنا ظهرت التجارة الثنائية ، وأهم صورها المقايضة واتفاقات المقاصة واتفاقات الدفع .

وقد بذلت جهود من بعض الدول ومن بعض الهيئات الدولية في شأن السياسة الاقتصادية الدولية بصدد نظام الرقابة على الصرف ، ومن هذه الهيئات الدولية اتحاد المدفوعات الأوروبي وصندوق النقد الدولي والبنك الدولي للإنشاء والتعمير ، وكلها تهدف إلى تسهيل التسوية الدولية للديون والحقوق في ظل أنظمة الرقابة المتعددة وإلى تثبيت سعر الصرف ومنع اضطرابه وتقلباته .

٢١ — خاتمة في تقرير نظام الرقابة على النقد :

وفي الختام يحمل بنا أن نشير إلى أن نظام الرقابة على عمليات النقد قد استهدف لكثير من الانتقادات ، فقليل إنه يؤدي إلى التجارة الثنائية وإلى تحويل تيارات التجارة الدولية عن طريقها الطبيعي مما يعرقل حرية المبادلات الدولية .

وقيل إنه نظام يسيطر على المدفوعات الدولية لمنع التحويلات الرأسمالية ثم لا يلبث أن يبشر آثاره في شتى أنحاء الحياة الاقتصادية مثل الاستيراد والتصدير وانتقال الأشخاص .

كما قيل إن هذا النظام يخول السلطة النقدية صفة إدارية بإصدار قرارات منح أو منع تحويل رؤوس الأموال دون أن توجد حدود معروفة وظاهرة للحكم على مدى شرعية قرار هذه السلطة ، إذ من السهل أن تدفع الإدارة كل احتجاج استناداً إلى مستلزمات المحافظة على الاستقرار النقدي وثبات قيمة العملة ، مما يدعو إلى التحكم ويؤدي إلى فساد تطبيق هذا النظام عملاً ، ذلك أن الإدارة في ظل هذه الرقابة تتصرف بدون معقب في توزيع العملات الأجنبية على أوجه الاستعمال المختلفة ، كما أنها تميز في توزيع هذه العملات بين مختلف التجار ومختلف الأسواق .

وفي النهاية فإن قيام الرقابة على الصرف يؤدي إلى تدهور الثقة في الاقتصاد القومي ، وهذه مسألة نفسية بحمة ، مما يدفع إلى التحايل في اتخاذ أساليب عديدة في محاولة تهريب الأموال . وقد اضطرت ألمانيا سنة ١٩٣٦ إزاء ذلك إلى إصدار تشريع يعاقب بالإعدام ومصادرة الأموال عن تهريب رأس المال .

وإنه على الرغم من الآثار السيئة لنظام الرقابة على الصرف فإنه يجب الإبقاء على هذا النظام محافظة على القومية النقدية وذلك لمنع هروب رؤوس الأموال وللمعالجة الاختلال في ميزان المدفوعات وما يترتب عليه من آثار اقتصادية سيئة ، لا سيما وأن هذا النظام من أنجع وسائل المساهمة في تحقيق سياسة التنمية الاقتصادية التي تتبعها مصر في الوقت الحاضر . كما أن نمو فكرة الاقتصاد الموجه وزيادة مسئولية الدولة عن رخاء الاقتصاد لرعاياها من الأفكار الحديثة الواجب مراعاتها في هذا الصدد . متى كان ذلك ، فقد استقر الفكر الاقتصادي على اعتبار هذا النظام وسيلة مشروعة ومقبولة لمكافحة هروب رؤوس الأموال ومنع ما تجرّه حركاتها من تقلبات عنيفة في أسعار الصرف ومستوى النشاط الاقتصادي .

بل استقر أيضاً على التسليم به كنظام دائم وعنصر أساسي في توجيه اقتصاديات الدولة ، فهو وسيلة فعالة لحفظ التوازن الخارجي لميزان المدفوعات وعزل الاقتصاد القومي عن المؤثرات الخارجية بحيث يستطيع انتهاز ما يراه من سياسات ، وبخاصة لحماية الصناعات الوطنية الناشئة في مجال التنمية الاقتصادية .

وقد بذلت محاولات في بعض الدول في اتجاه الرجوع إلى نظام حرية النقد وقد تمخضت عن فشل أو كانت من التردد والضعف بحيث انتفت عنها صفة الجدية . حرية النقد تتطلب إمكان استبداله بالذهب وإمكان تصدير الذهب دون قيد وتحويل النقد في أى اتجاه وأن تبقى حصيلة الصادرات حرة . ولكن ليس هناك من سلطة من سلطات النقد مستعدة لمثل هذه الإجراءات في الوقت الحالى . وطالما استمرت سياسة التوجيه والقيود على التجارة قائمة فالشئ الإيجابي الوحيد الذى يمكن لبلد القيام به هو محاولة المحافظة على القوة الشرائية لنقدتها ثابتاً ، أما أن ترجو أكثر من هذا فهو مجرد خيال ، وقد يبدو فى هذا بعض التشاؤم ، ولكنها السياسة العملية التى تتبعها كافة السلطات النقدية الهامة .

إلا أنه يجدر بالمشرع أن يخفف ما استطاع من القيود التى يفرضها على الصرف حتى تظل هذه القيود فى نطاق ضيق ، دون أن يلجأ إلى المغالاة فى فرض شروط وأوضاع لا تقتضيها الضرورات الاقتصادية ، ذلك أن الأصل هو حرية الصرف ، ومن ثم فيجب تخفيف قيود تنظيم الرقابة إلى أقصى حد مستطاع .

أما الإغراق فى هذه القيود فقد يؤدي إلى نتائج عكسية أهمها اختلال النظام الاقتصادى للدولة ، لاعتبار نفسانى هو فقدان الثقة فى بنياتها الاقتصادى مما يعرفل نشاطها ورفاهيتها .
والله ولى التوفيق . م

العدالة ونظام الحكم^(١)

عند

قدماء المصريين

الاستاذ وهيب مسيخ بطرس المحامى

عضو بعثة الآثار بمتحف اللوفر بباريس

يسرني ويسعدني أن أبدأ محاضرة اليوم بتقديم أخلص التهاني وأطيب الأمنيات بمناسبة عيد الأضحى والفداء ، أعاده الله على الجميع باليمن والبركات في ظل قاهر الاستعمار بطل السلام وبأعش القومية السيد الرئيس جمال عبد الناصر رئيس الجمهورية العربية المتحدة انه سميع الدعاء مستجيب .

سيداتي سادتي — أساتذتي زملائي :

— هل عرفت مصر القديمة نظام الحكم السليم والعدالة والمساواة ؟

— هل عرفت مصر القديمة نظام التقاضى المنتظم الدقيق ؟

— هل عرفت مصر القديمة التشريع والنظم القانونية بمعناها الصحيح ؟

هذه الأسئلة وغيرها لا بد وأن تراود كل مشتغل بالقانون ، والاجابة عليها نقول ، لو أننا أولينا قانوننا المصرى القديم بعض الاهتمام ، لما كان مشرعنا الحديث فى حاجة إلى الالتجاء إلى الشرائع والقوانين الأجنبية ليعمل على هديها واكتفى بالرجوع إلى قانوننا القديم فيجد فيه ضالته وما ترنو إليه نفسه وما يلائم بيئتنا التى انبثقت منها وشملها بكامل أحكامه .

وسأحاول فى تلك العجالة أن أستعرض بعض صور العدالة والنظم القانونية النامية التى عرفها أجدادنا العظام ويكفى تقديرآ منهم للعدالة أن اتخذوا لها آلهة خاصة هى الآلهة ماعت آلهة العدل والحق ومثلوها على شكل سيدة على رأسها ريشة وهى المنوط بها إعطاء الحقوق لذويها ومراقبة ضلالتهم من يقضون بين الناس بالعدل ، وشملت عبادتها كافة أنحاء وادى النيل

وسأنتكلم فى محاضرتى هذه عن نظام الحكم فى مصر القديمة ثم العدالة وتشمل نظام التقاضى على درجات ثم نتعرض لنظام الوقف الأهلى عند الفراعنة باعتباره نظاماً من النظم النامية التى اقتضتها العدالة فى مصر قديماً :

أولاً — نظام الحكم فى مصر القديمة :

عرفت مصر القديمة نظام الحكم الملكى الوراثى وليس بين النقوش والتمتون التى وصلتنا إلى الآن ما يدل على تعريقهم لنظام الحكم عن طريق الانتخاب .

(١) محاضرة ألقىت بدار نقابة المحامين فى ١٠/٦/١٩٦٠ مصحوبة بالفانوس السجرى .

وإذا ما نظرنا إلى نظام الحكم الفرعونى فإننا نجده يقوم على مبدأين أساسيين :

المبدأ الأول :

وهو مبدأ دستورى يمتدح يتفق تماماً مع النظرية الدستورية الحديثة المعروفة بنظرية التفويض الإلهى الخارج عن إرادة البشر Droit Divine Surnaturel ومؤدى هذه النظرية أن قوة عليا أوجدت القوة السياسية وهى التى عينت الشخص الذى يكون له حق الحكم والسيادة فى الدولة ، فسلطة الجالس على العرش مستمدة من قوة أعلى من قوة البشر . تلك القوة التى اصطفتها وأيدته ونصبت له مصلح الأفراد وله توجب الطاعة والولاء .

وتطبيقاً لهذا المبدأ الدستورى فالجالس على العرش الفرعونى يحكم البلاد قاطبة مفوضاً من الإله حورس المتخذ شكل باشق وأحياناً أخرى يتخذ شكل رأس باشق وجسم إنسان وهو جد الملوك المصريين ومنه تناسلوا وتماقبوا ، وإن سلطة الملك الحاكم ممنوحة له عن طريق الوكالة من الإله حورس — لذا نجد من أقدم ألقاب الملك اللقب المعروف باللقب الحورى نسبة إلى الإله حورس ويمثل الإله حورس على شكل صقر واقف على رسم يمثل واجهة القصر الملكى أى أن حورس هو الذى يعلو القصر الملكى ومن فيه أى الجالس على العرش .

وها نحن نرى الآن حورس فى لوحة الملك مينا مؤسس الأسرة الأولى وموحد القطرين والموجودة حالياً بالمتحف المصرى يقدم للملك الظافرشارة ترمز إلى ستة آلاف أسير من سكان الشمال المقهورين يقدمهم حورس ، مخزومين من أنفوفهم إلى الملك الظافر فقد منحه القوة على قهرهم ومنحه السلطة على حكمهم .

كما نرى الإله حورس وقد أحاط برأس خليفته خفرع يانى الهرم الثانى بالجيزة وقد جلس على العرش الموحد . والرأس ، كما هو معلوم ، موطن العقل ومصدر التفكير ومبعث الإرادة والتصرفات — فحورس إذا ما أحاط بها فهو بذلك يمنح صاحبها الحكم والسداد ليسير حسب إرادته ووفق مشيئته فهو وكيله المفوض منه فى حكم البلاد والعباد .

وها هو رمسيس الثانى الذى حكم البلاد المصرية ما يقرب من ٦٧ عاماً جلس على شكل طفل تحت جسم الإله حورس الذى يحفظه ويحميه كما يبدو فى تمثالة الموجود بالمتحف المصرى .

وأنا نلاحظ أثر هذا المبدأ فى الاحتفال بتنصيب الملك على عرش وادى النيل ومن أظهر الأمثلة التى سجلت على جدران المعابد وما زالت موجودة على جدران صالة العمدة بمعبد الكرنك بشرق الأقصر مشاهد الاحتفال بتنصيب الملك رمسيس الثانى ملكاً للوجهين البحرى والقبلى ويبدأ الاحتفال بوقوف الملك بين الإلهين حورس وست إلهى الوجهين البحرى والقبلى وهما يسكبان عليه الماء المقدس على شكل شارة الحياة « عنخ » ليظهر بدنه تمهيداً للحياة القدسية التى يوشك أن يتقلد زمامها . ثم يلي هذا المشهد عملية كتابة اسم الملك على الشجرة المباركة فىرى الملك جالساً وعلى رأسه تاج وقد أمسك بالعصى والسكراباج رمزى الرعايا والقوة ، وجلس خلفه آمون إله الأقصر وسيد معبودات

الوجهين بينما وقف أمام الملك الإله سشتات على شكل سيدة وبجانبها الإله تحوت إله العلوم والمعارف ويمثل على شكل إنسان ورأس الطائر أبي منجل ، وقد عكف الآلهة الثلاثة آمون وسشتات وتحوت على كتابة اسم الملك المتوج على أوراق شجرة الخلود ليعطى العبر المديد كمعد أوراق هذه الشجرة . ثم بلى هذا المشهد رسم الملك مرتدياً ثوب الجيش والتاج المزدوج يتوسط الإلهين حورس وست وهما يباركانه حتى يكون النصر معقوداً بلوائه دوماً ويجعل أعداء مصر موطئاً لقدميه وبذلك يتبوأ الملك الشرعى عرش حورس العظيم حاملاً لقب ملك الوجهين وسيد الأرضين ابن الشمس ، ويصبح بهذا التنصيب الحاكم المطلق رأس السلطات الثلاث : الدينية ، والحربية ، والمدنية التى تشمل السلطة التشريعية والسلطة القضائية والسلطة التنفيذية .

أما المبدأ الثانى : الذى يقوم عليه نظام الحكم فهو مبدأ ملكية الدم فيشترط فيمن يجلس على العرش الفرعونى أن يكون من الدم الملكى الخالص الذى انتقل اليه من جهة الأب والأم .

ونتيجة لهذا المبدأ — ورغبة فى الاحتفاظ بالعرش — بين ذرية الأسرة الحاكمة كثرت وسائل التحايل المقصود بها إثبات صحة ملكية الدم وخلوصه أو العمل على تصحيح شرعية من لا ينساب فى عروقه الدم الملكى فنشأت فكرة اقتران الأخ بأخته وذلك تفادياً من تسرب الدم الملكى خارج نطاق الأسرة كما حدث أواخر حكم الأسرة الرابعة الفرعونية حينما انتهت هذه الأسرة بالأميرة خنت كاواس بابنة الهرم الرابع بالجيزة ابنة الملك منكاورع وقد تزوجت هذه الأميرة الملكية بشخص أجنبي عن الأسرة وليس من الدم الملكى ويحتمل أن يكون كبير كهنة الإله رع إله الشمس ، وباقترانها منه تسرب الدم إلى أسرة كهنة عين شمس فسقطت الأسرة الرابعة وقامت بدلا عنها الأسرة الخامسة التى أسسها الملك أوسركاف ابن الأميرة خنت كاواس من زوجها كبير كهنة عين شمس .

وإذا انتقلنا إلى غرب الأقصر حيث معبد الدير البحرى وفى الجزء المعروف بإيوان الولادة وهذا المعبد شيدته الملكة حاتشبثوت التى حكمت البلاد المصرية إبان عصر الأسرة الثامنة عشر وسجلت لنا على جدران هذا الإيوان قصة مولدها المقدس ومجيئها إلى هذا العالم لترث عرش والدها الإله آمون وقد قصرت حاتشبثوت بقصتها هذه أن تصحح شرعيتها تمهيداً لما تهدف إليه وهو حكم البلاد المصرية حيث ان دمها لم يكن من الدم الملكى الخالص من جهة والدها إذ أن جدتها لأبيها لم تكن من الدم الملكى الخالص

وتبدأ أحداث هذه القصة برغبة انتابت الإله آمون سيدالمعبودات فى أن يأتى بوارث شرعى يجلس على عرش مصر يكون خارجاً من لاهوته فهدهم الإله تحوت إله الحكمة والعلوم والمعارف إلى الملكة الجميلة احمس حنت ناوى زوجة تحوتمس الأول والتى يجرى فى عروقتها الدم الملكى الخالص فتجسد الإله آمون وصحبه الإله تحوت إلى حجرة الملكة احمس وتمثل لها بشراً واجتمع بها واتحد لاهوته بناسوتها فحملت منه بعد أن عرفها بأنه الإله العظيم فسرت به وتمتعت بطيب نفساته على النحو المذكور بالمتن المرافق . ثم أمر آمون الإله خنوم معبود أسوان فى أن يشكل الجنين وقرينه على دولا ب الفخار ففعل وتم تشكيل الجنين وقرينه ، وما أن حلت ساعة الوضع حتى جلست الملكة احمس

على سرير الولادة يحف بها عدد من الآلهة والقابلات وولدت حاتشبوت الثمرة المقدسة والإبنة الإلهية الحارجة من آمون حملتها الإلهة حت حور وقدمتها لوالدها آمون فسر بها وأطلق عليها اسم « حاتشبوت خنمت آمون » أى فضلى النساء المتحدة بآمون — ثم نرى الملك تحوتحس الأول والدها الحقيقى يقدمها للشعب ، وفعلاً تمكنت حاتشبوت من حكم البلاد المصرية منفردة بعد أن صححت شرعيها عن طريق الميلاد المقدس من الإله آمون وأطلقت على نفسها ألقاب الملوك الذكور وهما :
ملك الوجهين البحرى والقبلى . سيد الأرضين . ابن الشمس .

وها هو ذا توت عنخ آمون الملك الدائع الصيت الذى أرى أنه لم يكن من الدم الملكى وإن كان من البيت المالك بيقين بدليل اسمه الذى أطلق عليه قبل ولاية العرش وهو توت عنخ آمون « حقا أون شيمع » وحقا أون شيمع معناها والى مدينة أون الجنوبية أى ارمنت وهذا اللقب أحد الألقاب الشرفية التى قد تطلق على أمراء البيت المالك . ولولا تصحيح شرعيته بزواجه للأميرة انخ — اس — ان — يا — اتون ابنة اخاتون لما عرف طريقه للعرش الملكى ولما أصبح حاكماً ذائع الصيت .

ثانياً — ولننقل الآن إلى النحدث عن نظام العمدان وأهلى مظاهرها نظام التقاضى :

نستطيع أن نجزم بأن مصر خلال العصر الفرعونى عرفت نظام التقاضى على درجات وعرفت مصر أنواع عدة من المحاكم التى تختص بنظر المنازعات المدنية كما أنها تنعقد بهيئة جنائية لنظر الجرائم ومحاكمة الخارجين على القانون .

وأول نوع منتظم من المحاكم عرفته مصر القديمة هو محكمة السراه ، وتوجد محكمة من هذا النوع بكل مقاطعات مصر القديمة ويرأسها حاكم المقاطعة يعاونه عدد من القضاة من أشرف المقاطعة يلقب كل منهم بلقب « سرى » ومنها جاءت تسمية المحكمة باسم محكمة السراه .

وتختص هذه المحكمة بنظر كل ما يتعلق بالعقارات الواقعة داخل نطاق المقاطعة التى تقع بها المحكمة وتختص أيضاً بنظر كافة المنازعات المتعلقة بسكان المقاطعة .

أما نظام العمل أمام هذه المحكمة فيبدأ بأن يرفع المدعى دعواه بعريضة مكتوبة كما أخبرتنا بذلك ورقة بريس البردية الموجودة بالمتحف البريطانى بلندن وتسلم هذه العريضة إلى موظف مختص بالمحكمة هو رئيس كتابها وتشتمل العريضة على تفصيل واضح لموضوع النزاع ثم تعرض القضية على قاضى من قضاة المحكمة لتحقيقها يقوم باستدعاء أطراف النزاع لمناقشتهم وفحص ما لديهم من مستندات متعلقة بالنزاع المعروض أمامه وبعد الانتهاء من تحضيرها يحيلها القاضى إلى المحكمة لتصدر حكمها مبنياً على ما قدم من مستندات أو ما سمع من أقوال الشهود ويصدر الحكم باسم الملك الحاكم .

والبدأ القانونى المعمول به أمام المحاكم قديماً مبدأ (البينة على من ادعى) ومن طريف ما وصل إلينا وثيقة لأحد رؤساء كهنة نخب فقد وقف عيناً على أغراض جنائزية وبين فيها الشروط الواجب

على المحكمة الموقوف عليهم مراعاتها وجعل الاختصاص لما قد ينجم من منازعات لمحكمة السراة ،
وجاء بصريح النص ما ترجمته :

« كل كاهن يرفع دعوى ضد زميل له أمام محكمة السراة فلا بد للمدعى من ان يقدم ما يدل على
انه كاهن من الموقوف عليهم » .

ونظراً لاتساع نطاق اختصاص محكمة السراة فقد استدعى الحال وجود عدد من الإدارات
والأقسام والموظفين لمعاونة قضاة المحكمة تتسم أعمالهم بالصبغة الإدارية كالحفاظة على القوانين
والسجلات والأحكام والتحقيقات والعرائض وبالرغم من قيامهم بأعمال إدارية فكانوا يلقبوا بلقب
قاض فوجدت عدة القاب لهؤلاء الموظفين منها :

قاضى مدير الكتبة — ويقابل كبير الكتاب فى وقتنا الحاضر — وقاضى كاتب أول —
وقاضى كاتب . ومن هؤلاء وغيرهم تتكون الإدارة القضائية للمحكمة .

ومن الثابت ان هذه المحاكم كانت تعتمد على هيئة جنائية لنظر القضايا المتعلقة بالجرائم والسرقات
وفى هذه الحالة يضم إلى قضاتها مندوب من قبل الملك يعرف باسم « المدبر الملكى » يتولى مهمة
إبلاغ الحاكم بالأحكام التى تصدر على الجناة فى هذه القضايا اعتباراً بأن الدولة وعلى رأسها الملك
يعتبر مجنى عليها فى هذه القضايا التى تهدد أمن المجتمع وأفراده — ووجود هذا المدبر الملكى ضمن
هيئة المحكمة الجنائية يشعر بأن نظام تمثيل النيابة العمومية المعروف لدينا الآن فى القضايا الجنائية كان
معروف ومعمولاً به فى مصر القديمة .

وتحكم المحاكم الجنائية بعقوبة الإعدام والضرب والحبس والنفى كما جاء بمثن مصرى قديم يعزى
إلى الوزير « بيبى عنخ » المعاصر للملك بيبى الأول من الأسرة السادسة ما ترجمته :

« لم يقبض على قط ولم أحبس مطلقاً ولقد برئت تماماً مما نسب إلى أمام محكمة السراة » .

وكذلك ما جاء بمثن يعزى إلى رئيس الأسرار الملقب « نزم أيب » ترجمته :

« لم أضرب قط منذ ولادتى أمام أى عضو من أعضاء محكمة السراة » .

أما محكمة الست العليا : وقد ظهرت فى عصر الأسرة الخامسة أى حوالى عام ٢٧٥٠ ق . م
ويرأسها الوزير نفسه ويلقب بلقب « مدير محكمة الست العليا » ويعاونه عدد من القضاة يلقب كل
منهم بلقب « رئيس الأسرار » .

وإنى أرى أن السبب فى تسمية هذه المحكمة باسم « محكمة الست العليا » انها تتكون من ست
دوائر يتم توزيع العمل عليها ، وإنى أخالف بهذا ما ذهب إليه البعض من انها تتكون من ستة
أشخاص . ودليلى على ذلك اننا وجدنا ضمن ألقاب قضاة هذه المحكمة من يطلق عليه لقب « سمسو
هابيت » أى كبير المجلس ، أى رئيس الدائرة باصطلاحنا الحالى ، ويرأس هؤلاء الرؤساء مدير
محكمة الست العليا . كما ان الوزير رخ — مى — رع كان يلقب بلقب رئيس المحاكم الست العليا .

وتختص هذه المحكمة باستئناف احكام محاكم السراة ، وتعرض القضية المستأنفة أمام هذه المحكمة

أول الأمر أمام قاض من قضاتها لتحضيرها وتحقيقها ثم يحيلها بعد تحضيرها إلى إحدى دوائر المحكمة لنظرها .

ومن هذا نلاحظ ان مشرعنا القديم رأى من الحكمة أن يوجد السبيل أمام المتقاضين للظلم من احكام صدرت ضدهم وذلك بإيجاد نظام التقاضى على درجات حتى يكون المنظم في اطمئنان بأن ما صدر عليه من حكم وإن كان ضده وليد البحث العميق والتحقيق الدقيق .

ومحكمة قنبت عا : أى المحكمة العليا ، وظهرت هذه المحكمة إبان حكم الأسرة الثانية عشر الفرعونية ، أى حوالى عام ٢٠٠٠ ق . م ، واتخذت مكانها بجانب المحاكم الأخرى القائمة وقتئذ وازداد العمل أمامها إبان حكم الهكسوس لمصر .

وتوجد محكمتان من هذا النوع أولهما بالوجه البحرى ومقرها مدينة أون القديمة ، أى عين شمس حالياً ، وثانيهما بالوجه القبلى ومقرها مدينة الأقصر .

ويبدو أن الاختصاص المحلى لكل محكمة منهم يتحدد بمقرها ، فمحكمة أون تختص بالمنازعات المتعلقة بالوجه البحرى ، ومحكمة الأقصر تختص بنظر المنازعات المتعلقة بالوجه القبلى .

أما اختصاص محكمة « القنبت عا » فهو نظر الطعون المرفوعة أمامها عن أحكام صدرت من محكمة الست العليا وهى بهذه الصفة تقابل محكمة النقض فى عصرنا الحالى .

ومن هذا يتجلى لنا بوضوح ان المصرى القديم كان يعمل إلى المزيد من درجات التقاضى ليصل إلى هدفه وهو تحقيق العدالة على أوسع نطاق وإيجاد الطمأنينة فى نفوس المواطنين .

وكأن مشرعنا القديم ومنذ عهد سحيق آمن بما ينادى به حالياً أستاذنا مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين فى قول مأثور له جاء فيه :

« العدالة البطيئة خير ألف مرة من قضاء ملهوف سريع والطمأن فى الأحكام فيه سكينه لنفس القاضى وسكينه للناس » .

أما محكمة الأشراف المقربين : فهذه المحكمة من نوع خاص وتختص بالنظر فى المنازعات الخاصة بفئة معينة من الأشخاص عرفوا بطبقة الأشراف المقربين للملك وظهرت هذه المحكمة الخاصة إبان الأسرة الخامسة منذ عهد الملك نفر — ار — كا — رع ، ويرأس الملك نفسه هذه المحكمة يعاونه عدد من القضاة من طبقة الأشراف المقربين يجلسون معه كخلفين حينما تنعقد المحكمة لمحكمة أحد أفراد طبقتهم وتصدر أحكام هذه المحكمة على من ثبت إدانته من الأشراف بنزع ممتلكاته الممنوحة له من الملك أو بتجريدته من لقبه أو من شرف الدفن فى الجبانة الملكية .

ولقد كان أمر اختيار قضاة المحاكم على اختلاف أنواعها محل اهتمام المصرى القديم فاختر القضاة من كبار موظفى الدولة ومن لهم ماض مجيد فى خدمة العدالة ، وهما نحن نلمس مدى هذا الاهتمام

واضحاً في قانون الملك حورحوب الذي حكم البلاد حوالي عام ١٣٣٠ ق . م فقد خُس القضاة بالمادة الثالثة عشر من القانون الذي أصدره لتنظيم الإدارة بالبلاد مخاطب قضاة قائلاً ما ترجمته :

« لا تأخذوا أى هدية من أحد وإلا كيف يمكنكم أن تحكموا بالعدل إذا كنتم أنتم أنفسكم جناة على القانون — وإن أى حاكم أو كاهن يشاع عنه أنه جلس ليحكم بين الناس في المجلس الذي يحاكم فيه الناس وتعدى حدود القانون فإنه يتهم من أجل ذلك بجريمة كبرى » .

* * *

أما نظام التحكيم : فلم يجعل المشرع المصري القديم الالتجاء إلى المحاكم العادية من النظام العام بل أجاز الالتجاء إلى نظام التحكيم واشترط فقط أن يكون منصوصاً على ذلك الاختصاص الاستثنائي في صلب العقد أو الوقف الذي أصبح محل نزاع — ودليلنا على ذلك وثيقة رئيس كهنة نجب وترجمتها :

« كل المنازعات التي قد تحدث بين الموقوف عليهم تعرض على لجنة تحكيم مكونة من جماعة من الكهنة غير الموقوف عليهم ويكون حكمهم حينئذ نهائياً » .

ومدلول هذا النص هو استبعاد اختصاص القضاء العادي ، أى محكمة السراة ، وجعل الاختصاص لفئة من الكهنة غير الموقوف عليهم أصحاب المصلحة حتى يصدر حكمهم بعيداً عن مراعاة المصلحة الشخصية .

ومن الوسائل التي التجأت إليها المحاكم قديماً لاستجلاء الحقيقة وتحقيق العدالة حين نظر المنازعات المعروضة على القضاء — نظام المعاينة — وشهادة الشهود .

المعاينة : نظام يقصد به انتقال هيئة المحكمة أو أحد أعضائها لمعاينة المتنازع فيه للوصول إلى الحقيقة .

ونورد هنا ملخصاً لأحد القضايا الهامة التي استمرت منظورة أمام القضاء مدة طويلة ، وتضمنت هذه الدعوى بعض المبادئ القانونية الهامة ونقشت تفصيلات هذه الدعوى على لوح من الحجر الجيري طوله ٥ أمتار وعرضه مترين عثر عليه بسقارة ومودع حالياً بالمتحف المصري بالدور السفلى . وتتلخص وقائع الدعوى في أن « مس » ماتت جدته وهو في المهد صبياً فظهر شخص يدعى « خاي » انتهر فرصة صغر سن الوريث الوحيد « مس » وادعى ملكيته لعقارات جدة « مس » وقدم للمحكمة تدليلاً على صحة ادعائه مستندات مزورة تفيد بأنه يدفع ضرائب عقارية عن تلك العقارات ومن ثم فهو مالكيها الوحيد ، فحكم لصالحه تأسيساً على تلك المستندات المزورة — إلا أن « مس » حينما بلغ سن الرشد تظلم من هذا الحكم أمام محكمة « القنبت عا » بهليوبوليس وطعن في المستندات التي سبق وقدمها « خاي » وقبيل تظلمه وأعدت المحكمة نظر الدعوى من جديد ورأت هيئة المحكمة ، من تلقاء نفسها وتحقيقاً للعدالة واستجلاء للحقيقة ، ندب أحد قضاة الديوان حفظ قوائم الضرائب العقارية المسمى « بر رامسيو » ومنه ثبت بأن دافع الضريبة هي جدة « مس »

وليس « خاى » المدعى الكاذب — كما انتدبت المحكمة أحد قضااتها للانتقال إلى موضع العقار ومعاينته وسماع الشهود من سكان هذه المنطقة وسمعت شهادة كاهن معبد بتاح ونحال مخازن فرعون ورئيس الاصطبلات بعد أن حلفوا اليمين ، وأجمع الشهود على أن جدة « مس » ووالده كانوا قائمين بزراعة هذه الأعيان . وبعد ما ثبتت المحكمة « القنبت عا » بأن المعاينة وشهادة الشهود جاءت فى صالح « مس » حكمت لصالحه — ومن هذا يتبين لنا أن نظام المعاينة الذى عرفته مصر القديمة ليس بغريب عن نظام المعاينة الذى نصت عليه المادة ١٨٥ من قانون المرافعات الحديثة ونصها :

« للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر الانتقال لمعاينة المتنازع فيه أو تندب أحد قضااتها لذلك » .

* * *

وشهادة الشهود : من الأدلة التى اعتمدت عليها المحاكم قديماً للحصول إلى الحقيقة ، ومن القضايا الهامة التى أمرت فيها المحكمة باستدعاء شهود لسماعهم قضية المدعى « سبك حتب » جاء فيها أن شخصاً يدعى « وسر » أوصى « لسبك حتب » بحق الانتفاع بعقاراته إلا أن « تا » ابن وسر طعن بالتزوير فى هذه الوصية ونفى صدورهما من والده لصالح « سبك حتب » ونظراً لأن الموصى كان قد مات ، فرأت المحكمة تحقيقاً للعدالة سماع عدة شهود فاستشهد « سبك حتب » أمام المحكمة بثلاث شهود محترمين يمكن أن يوثق بهم (وذلك على حد تعبيرهم) ومثلوا أمام المحكمة وشهدوا على صحة الوثيقة وبأنها عملت طبقاً لما قاله « وسر » المتوفى وذلك بعد أن أدوا اليمين القانونية وترجمتها :

« باسم الآله وباسم الحاكم أقول الحق ولا أقول كذباً وإذا كذبت فلنقطع أنفى واذنى وأنفى » . ومن الثابت أنه كان يلحق بكل محاملة أرشيف لإيداع عرائض الدعاوى ومستندات المتقاضين والأحكام التى تصدرها فى الدعاوى ويحفظ به القوانين والتعليمات التى تصدرها إدارة العدل . وكانت توجد إدارة للعدل موحدة شاملة لتنظيم العمل بكافة المحاكم ومن هذه الإدارة تخرج كافة النظم والتعليمات والتوجيهات .

وأول وزير عدل أسندت إليه رئاسة السلطة القضائية فى مصر القديمة الوزير كانقر إبان حكم الأسرة الرابعة وكان يحمل لقب « مدو — رخب » أى قاضى المدنيين أى سكان مصر العليا والسفلى مما يشعر بأن سلطته تشمل كافة سكان الوادى وإن رئاسة القضاء التى يتولاها يخضع لها السكان قاطبة . ومن الوزراء الذين أسندت إليهم إدارة العدل ولع اسمه الوزير المشهور « رخ — مى — رع » الذى نصبه تحوتحس الثالث وزيراً له وأسند إليه مهمة الإشراف على العدالة بموجب مرسوم ملكى منقوش على جدران قبر « رخ — مى — رع » بغرب الأقصر .

وقد منح رخ — إمى — رع عدة ألقاب ونعوت تتصل بعمله كوزير يشرف على شئون العدالة وترجمتها :

« القاضي العظيم — المحامى الذى يجلب الرضا للأرض قاطبة — من يضع السنن لكل القضاة —
 المتصرف فى شئون العدالة لرب الأرضين يومياً — القاضي المحايد — القاضي بالعدل بين الفقير
 والغنى — من لا يبكى منه متظلم — ومن يجعل المتخاضمين يخرجوا فى اطمئنان — الحزم فى الفصل
 فى الدعاوى — لقد قضيت بين الفقير والغنى بالعدل والقسطاس المستقيم — وخلصت الضمير من
 ظلم القوى — ووقفت فى وجه غضب الأحمق — وسحقت الجشع فى ساعته — وكفكت البكاء —
 وحميت الأرملة — ونصبت الإبن الوارث مكان أبيه — ولم أشوه العدالة من أجل رشوة — وكنت
 لا أقبل أى عطية من أى إنسان .

ومن الطريف أن مرسوم الملك تحوتخس الثالث تضمن من المبادئ القانونية ما له مقابل فى
 تشريعنا الحديث فقد أمر تحوتخس وزيره قائلاً ما ترجمته :

« تأمل يارخ — مى — رع — إذا حضرك شك من الوجه القبلى أو من الوجه البحرى أو من
 أى جزء من البلاد قاطبة مستعداً للمحاكمة فلأجل سماع قضيتك فواجبك أن تتأكد أن كل إجراء
 لارم يتم على حسب ما يقضى به القانون أو أن يكون متفقاً مع العرف السارى » .
 « تأمل عند ما تكلف بنظر قضايا عليك أن تحملها علانية وبذلك تجعل الماء والهواء ينقلان عنك
 ما عساه أن تفعل » .

من هذه التوجيهات والتعليمات يتضح لنا أن جميع سكان الوادى أمام القانون سواء دون أدنى
 تمييز ولكى يحاكم أى شخص لا بد وأن يكون مستعداً للمحاكمة ، وهذا المبدأ حق كفلته المبادئ
 والقوانين الحديثة وعلى أساسه يؤجل نظر الدعوى للاستعداد .

كما وأن تحوتخس الثالث حرص على أن يأمر وزيره ورئيس قضاة بأن يتخذ مادته من القانون
 المكتوب فإن لم يسمعه النص المكتوب فعليه تطبيق العرف السارى ، وهذا مطابقاً لما نصت عليه
 المادة الأولى من القانون المرقى الحديث .

وحرص الملك على أن يأمر وزيره بحمل جلساته علانية ، وهذا مطابقاً لما نصت عليه المادة ١٢١
 من قانون المرافعات .

ولحسن الحظ فقد حفظت لنا الرسوم المقوشة على جدران قبر الوزير رخ — مى — رع رسم
 يمثل المحكمة التى برأسها الوزير ويرى بالقاعة الوسطى مجموعة من العصى مرصوفة فى أربعة مجموعات
 دون على كل عصى مادة من مواد القانون يستعين بها القاضى فى تطبيق أحكامه ، ويرى حاجبين من
 حجاب المحكمة فى أيديهم عصى يدفعون المتهمين بالقوة إلى قاعة الجلسة لحاكمهم .
 وفى خارج القاعة نرى عدة أشخاص هم قضاة المحكمة وقد وقفوا بأروقة المحكمة .

* * *

أما محكمة الدار الثانية : فهى المحكمة التى كانت محل اهتمام المصرى القديم — وإنى أرى —

أنها صورة طبق الأصل للمحاكم الدنيوية التي احتكم إليها المصري القديم إبان حياته الأولى ، وتختص هذه المحكمة بمحاكمة كافة المنتقلين من العالم الأول إلى العالم الثاني ، ويتم محاكمة كل شخص أمامها فور وفاته ، وتُعقد جلساتها في العالم الثاني الغير مرئي وفي القاعة المعروفة في المتون القديمة باسم قاعة « العدل المزدوج » .

ويحضرني بالمناسبة ذلك المثل العامى الذى نردده إلى يومنا هذا وهو « فلان تقوم قيامته ويتنصب ميزانه » . ان الغالبية تردده ولا تعلم انه مثل متوارث عن القديم مقصود به الإشارة والتذكير بمحكمة الدار الثانية بمصر القديمة .

وتنقسم قاعة هذه المحكمة إلى قسمين :

القسم الأول : وبه منصة رئيس المحكمة وأتباعه .

القسم الثانى : ويشمل قاعة الميزان التي تجرى فيها عملية المحاكمة والوزن ويتوسط هذه القاعة ميزان نصب على قائم بينما اتخذ كل عضو من أعضاء المحكمة مكانه متأهباً لتأدية مهمته المنوط بها . وتشكل المحكمة من رئيس المحكمة الإله أزوريس إله الحصب والتماء والخير وهو الذى قتله شقيقه الإله ست إله الشر إلا أنه صارع الموت فصرعه وقام من بين الأموات وتولى رئاسة محكمة الدار الثانية .

وهذا الإله الطيب كانت تطوق نفس كل مصرى أن ينهج نهجه فيموت ويبعث شأن أزوريس بدليل ما جاء في المتون القديمة ما ترجمته :

« أنت أيها الميت قم قم عش وسر كازوريس » .

يتصدر رئيس المحكمة قاعة الجلسة داخل مقصورة جالسا على عرش وعلى رأسه تاج وبقبض يديه على شاريتين رمز الحكم والقوة — ويقف خلفه الألهتين ازيس ونفتيس بينما يقف أمامه وعلى زهرة لوتس أربعة آلهة هم آلهة أركان الأرض الأربعة .

هذا ويماون رئيس المحكمة ٤٣ قاضياً من الآلهة رمزاً إلى المقاطعات المصرية القديمة .

ويدخل في تشكيل المحكمة بطبيعة الحال الآلهة ماعت آلهة العدل ومكانها بكفة الميزان المقابلة للقلب وتمثل المعيار الثابت للقلب السليم .

أما تموت إله العلوم والحساب وللتخذ حالياً شعاراً لجامعة القاهرة فيلعب دوراً هاماً في قاعة الجلسة فيقوم بمهمة سكرتير الجلسة ويمسك بيديه مدرجاً من البردى وقلماً ليدون ما تسفر عنه عملية وزن القلب .

والإله انوبيس إله الموتى والتحنيط ويمثل على شكل جسم إنسان ورأس بن آوى ويقف على باب القاعة يستقبل الوافدين إليها كما يتولى مراقبة قب الميزان .

ويساعد الإله حورس الميت حينما يتقدم أمام رئيس المحكمة ليرافع عن نفسه .

والعقوبة التي يقضى بها على المذنب ممثلة في قاعة المحكمة في شكل الوحش المفترس عمم ، والجزء الأساسي من هذا الوحش بما فيه القدمين الأماميين على شكل أسد ، والجزء الخلفي منه بما فيه القدمان الخلفيان فعلى شكل فرس البحر ورأسه رأس تمساح ويقف بجوار الميزان مترقباً صدور الحكم بالإدانة .

يتلو افتتاح الجلسة دخول الميت وتبدو عليه أمارات الخوف والفزع فيدخل هذا المكان الرهيب سيتحدد مصيره إما البراءة والبعث الأبدى إما الإدانة فالوت الفورى .

وبمجرد ولوج الميت قاعة الجلسة ينزع منه قلبه — فالقلب مصدر الحسنات وبؤرة السيئات وللآن يقال في المثل الدارج « فلان قلبه ابيض وفلان قلبه اسود » . فالقلب قد يكون طاهراً من كل عيب ومن كل دنس وقد يكون مثقلاً بالذنوب والآثام ، يوضع القلب بإحدى كفتى الميزان المنصوب وسط القاعة بينما تجلس الآلهة ماعت الهة العدل في الكفة الأخرى ويأخذ انوبيس في مراقبة قلب الميزان بينما يدون تحوت نتيجة الوزن في لوح .

تعطى الفرصة للميت إبان عملية وزن قلبه في أن يتقدم لرئيس المحكمة ثم لكل إله من الآلهة المعاوين على حدة ليترائع عن نفسه فيبدأ بالرافعة أمام رئيس المحكمة قائلاً ما ترجمته :

« سلام لك أيها الإله العظيم سيد العدل المزدوج — جئت إليك يا سيدي لأرى بهائك — إني أعرفك وأعرف أسماء الآلهة الجالسين معك في قاعة العدل هذه المتعيشين على بقايا الأشرار والمرتوبين بدمائهم في هذا اليوم — يوم المحاكمة — لقد جئت إليك مصحوباً بالعدل وطردت الفساد من أجلك .

وبعد توجيه هذه التحية يأخذ الميت في إلقاء مرافعة الشفوية التي تعرف بالاعتراف السلمى الأول وترجمتها :

— لم ارتكب ظمناً نحو الناس

— لم اقم الشر محل الخير

— لم ابع لنفسي رؤية السوء

— لم افقر فقيراً

— لم اعذب احداً

— لم اقتل مطلقاً

— لم انجس

— لم اكن زانياً

— لم اكن منافقاً

— لم اغمز بالعين

— لم اسب احداً

- لم أنخط القانون مراعاة لنفسى
- لم أحدث شوشرة
- لم أكدر احداً
- لم اهن إله مدينتى
- لم أسىء معاملة الحيوان
- لم أعرف ما لا يجب ان يكون
- لم أجذف باسم الله
- لم ارتكب ما يبغض الآلهة
- لم اسبب البكاء لأحد
- لم اسرق قربان المعابد
- لم امتدح نفسى
- لم اعاشر امرأة متزوجة
- لم اتشاجر
- لم اضاحك الذكور
- لم أكن فظاً
- لم اسبب الحاكم
- لم أكن غنياً إلا بما لى

بعد ذلك يتوجه الميت إلى مكان القضاء المعاوين ويتف أمام كل واحد منهم على حدة ويتراعى عن نفسه بما لا يخرج في معناه عن مرافقته أمام رئيس المحكمة ، وتعرف هذه المرافعة بالاعتراف السابق الثانى ، ثم يحم الميت مرافقته أمام القضاء المعاوين بتوجيه السلام مشفوعاً بالطبقات الختامية قائلا ما ترجمته :

« سلام لىكم أيها الآلهة — إنى أعرفكم وأعترف اسمائكم وسوف لا أسقط تهمت ضرباتكم وقضيق سوف لا تكون موضع استنادكم — ان العدل بجانبى أمام سيد الكون نجونى من هذا الوحش المفترس الذى يعيش على فضلات العظماء يوم المحاكمة الكبير .

ها أنا آت إليكم بدون ظلم وبدون خداع وبدون خبث وبدون أن أفعل شيئاً ، لقد أرضيت الله بما كان يحبه وأعطيت الخبز للجوعات وأعطيت الماء للظمآن ومنحت الكساء للعريان وأعطيت مركباً لمن لا مركب عنده وقدمت ذبائح الآلهة . نجونى وارحمونى ولا تقدّموا تقريراً ضدى أمام الإله العظيم رئيس المحكمة لأننى طاهر الفم — طاهر اليد — طاهر القلب .

بعد سماع المرافعة يقدم سكرتير الجلسة تحوت تقريره المكتوب إلى رئيس المحكمة فإن كانت كفتى الميزان قد تساوت فهذا دليل على أن القلب متفق والمعيار السليم وإن صاحبه ان الأبرار الصالحين فصيره الخلود الأبدى مع أتباع أزودريس — أما إن هبطت كفة القلب فهذا دليل على أن الميت من الأشرار فصيره الهلاك بين أتباع عم الوحش المفترس الذى ينتفض فوراً على الميت فيمهلكه .

- أما ما يمكن أن نستخلصه من إجراءات هذه المحكمة فيمكن تلخيصه فيما يلي :
- أولاً : تجري المحاكمة سرية بالنسبة للغير وعلاوية بالنسبة للبيت فيرى بعينه ما يدور في الفاعة ويرقب بنفسه عملية وزن قلبه .
- ثانياً : الرسمية متبعة في إجراءات المحاكمة فيكتب محضر بنتيجة الميزان بمعرفة سكرتير الجلسة تحوت
- ثالثاً : من مميزات محكمة الدار الثانية رحابة صدر رئيس المحكمة والقضاة فتعطى الفرصة للبيت في أن يقدم النحية ويبقى مرافقته الطويلة دون ضجر أو ملل أو مقاطعة فالمائل أمام المحكمة يرى إلى أن تثبت إدانته .
- رابعاً : تأخذ المحكمة بالدليل المادى وهو تعادل كفتى الميزان أو رجحان إحدى الكتلتين عن الأخرى .
- خامساً : حكم المحكمة يصدر حضورياً وعلنياً فينطق به رئيس المحكمة بعد سماع المرافعة والاطلاع على التقرير وذلك على مسمع الشخص المحكوم عليه .
- سادساً : للمساواة التامة بين الطبقات المختلفة من مبادئ محكمة الدار الثانية فأمامها يحاكم الغنى والفقير دون أدنى تمييز .
- سابعاً : المعيار المستعمل لوزن القلوب معيار ثابت لا يتغير بتغير الأشخاص .
- ثامناً : حكم المحكمة قطعى لا سبيل إلى الطعن فيه .
- تاسعاً : حكم المحكمة يصدر مشمولاً بالفاذ المعجل إما الحياة الأبدية إما الموت فوراً .
- عاشراً : روعى في تشكيل المحكمة أن يسند إلى كل عضو من الهيئة وظيفة تلائم اختصاصه ومميزاته فازوريس قاهر الموت هو وحده الذى يستطيع أن يمنح الحياة بعد الموت ، والاله ماعت آلهة العدل والقضاء مثلت في هيئة المحكمة كضمان للبيت بأن العدالة ماثلة بنفسها ورقية عليها .
- كما أسندت سكرتيرية الجلسة إلى الإله تحوت إله العلوم ومخترع اللغة والحساب . وأسند للإله انوبيس إله الموتى والنحيط مهمة استقبال الميت الذى أصبح بموته أحد رعياه ، والقضاة المعاونين اختيروا من آلهة المقاطعات المصرية القديمة إذ لابد وأن يكون البيت فى حياته الأولى كان داخل نطاق إحدى المقاطعات المشمولة بولايتهم .

* * *

ثانياً :

ولنتقل الآن للتحدث عن نظام الوقف الأهلى عند الفراعنة : نعم الوقف الأهلى عند الفراعنة وسأتكلم عنه اعتباراً بأنه نظام من النظم المانوية عرفته مصر القديمة .

والآث وعلى ضوء المكتشفات الحديثة نستطيع أن نجزم بأن نظام الوقف الأهلى عرف منذ الأسرة الخامسة .

وقد عرفت مصر القديمة نظام الوقف الخيري وهو ما أوقف على جهة بر أو خير وكثرت الأوقاف الخيرية في مصر القديمة بفضل ما أوقفه الملوك على معابد الآلهة ، وعلى سبيل المثال الأوقاف الخيرية التي أوقفها الملك بيبى الأول من الأسرة السادسة وبيبي الثاني والملك وازكارع والملك نفر — كاو — حور ، وجميع الوثائق الخاصة بهذه الأوقاف موجودة حالياً بالمتحف المصرى بالإيوان رقم ٣٦ بالدور الأسفل .

والوقف الأهلى هو ما جعل من بدء نشأته على شخص أو أشخاص ولو انتهى إلى جهة بر في المستقبل وقد كشفت عنه اللوحة التي عثر عليها منقوشة على جدران مقبرة الكاهن اوب — ام — نفرت ، بمنطقة أهرام الجيزة . ونظراً لوجود اسم الملك نفر — اف — رع على جدران هذه المقبرة واحتمال أن يكون صاحبها معاصراً لحكم هذا الملك الذى يقع حوالى عام ٢٤٩٣ ق . م . وهذا ما يدفعنا دون تردد إلى نسبة تاريخ هذه الوقفية إلى هذه الفترة من الزمن .



الواقف والوقوف عليه ونس
الوقفية والشهود .

(الأصل بمقبرة اوب — ام —
نفرت بمنطقة أهرام الجيزة)

يرى بالناحية اليسرى من الوثيقة رسم الواقف اوب — ام — نفرت — ممسكا عصاه يبعناه مشيراً بيسراه إلى نقوش في مواجهته وهي متن الوثيقة ، ويرى أمام الواقف ابنه الأكبر الكاهن « ابي » الموقوف عليه قابضاً يبعناه على مدرج بردي مطوي دقوت به الوقفية .

وفي الجهة اليمنى من الوثيقة يوجد إطار قسم إلى خانات بداخل كل خانة شخص جالس وأمامه اسمه ومهنته ، وهؤلاء هم الشهود الخمس عشر الذين تم التصرف في حضرته . وفي الحيز الذي يمثل رأس الواقف والحيز الذي بينه وبين الشهود نقش نص الوقفية بداخل سطور رأسية استهل باللقاب الواقف مدونة داخل ستة أسطر رأسية ترجمتها :

١ — الأمين الوحيد رئيس نخبت .

٢ — رئيس أسرار بيت الزينة .

٣ — كاهن الإلهين حوريس وأنوبيس ومدير أملاك مدينة بوتو .

٤ — مدير أملاك الكرمة المعروفة بنجمة حوريس .

٥ — مدير القصر ومدير توزيع الأطعمة في بيت الحياة .

٦ — اوب — ام — نفرت .

وبلى هذه الألقاب نص الوقفية وترجمتها :

« في سنة اتحاد الأرضيين الشهر الثالث من فصل الشتاء اليوم التاسع والعشرين يقول اوب — ام — نفرت أعطيت لابني الأكبر الكاهن المرتل « ابي » أعيان غرفة الدفن البحرية مع هيكل القرابين البحري الكائنين بمقبرة الأبدية الموجودة بالغرب ليدفن فيها وحق يخرج له الصوت هناك باستمرار لأنه مكرم .

وليس لأي أخ أو زوجة أو أطفال حق في ذلك سوى ابني الأكبر الكاهن المرتل « ابي » الذي الذي أعطيته إياها .

ثم نرى أمام الواقف نقوشاً يشير إليها يده اليسرى ترجمتها :

« عمل بنفسه وهو حي على رجله وقد أصدره أمراً .

وكتب فوق رأس الإبن الموقوف عليه نص ترجمته :

« الابن الأكبر — الكاهن المرتل « ابي » المهتم على الأسرار الكتاب الإلهي المكرم عند سيده كل يوم « ابي » .

وفي الجهة اليمنى من الوثيقة نقش صور الشهود وأسماءهم وفوق قائمة الشهود كتب نص ترجمته : —

« عملت بالكتابة بنفسه وفي حضرة شهود عديدين .

وأسماء الشهود ومهنة كل منهم مبينة على النحو الآتي : —

الصف الأول : — من اليسار الى اليمين

- ١ — الطبيب : نى بتاح نفر حر .
- ٢ — رئيس المنزل : نفر ممزم .
- ٣ — : الأسد .

الصف الثانى :

- ٤ — طبيب العيون : نفر ئس .
- ٥ — رئيس خدم الروح : نوردى .
- ٦ — المعمارى : كاثيو .
- ٧ — حامل الختم : نثقى .

الصف الثالث :

- ٨ — النقاش : رع هاى .
- ٩ — المثال : خنو .
- ١٠ — : اورتا .
- ١١ — الكاهن المخطط التابع للاله انويس — سختا .

الصف الرابع :

- ١٢ — الصانع : باعكا .
- ١٣ — حارس الجبابة : كابا .
- ١٤ — كاهن الروح : بتاح حتب .
- ١٥ — رئيس البنائين : انبا .

ولكى نبرهن بالدليل القاطع أن هذه الوثيقة تتضمن وقفاً أهلياً لا بد وأن نقارن ما جاء بها بنظام الوقف فى الشريعة الاسلامية وقانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ فنستعرض : —

اركان الوقف قديماً وحديثاً : فحسب ما جاء بالشريعة السمحاء والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

لا بد من توافر أربعة أركان لا يتكون الوقف ولا يتحقق وجوده إلا بتوافرها وهى : —
واقف — مال يوقف — جهة يوقف عليها — صيغة .

الركن الأول : وهو الواقف فلا بد من وجود واقف أهلاً للتبرع حراً بالغاً عاقلاً ليس مريضاً

بمرض الموت . هذا ما قضت به الشريعة السمحاء والفوانين الوضعية وبتطبيق هذه الشرائط على ما جاء بوقفية اوب نجد أنه لم يغفل ذكر أن الوقفية عملت فى حضرته وأثناء حياته وهو حى قائم على قدميه أى أنه ليس بمريض أو غافل وبذلك يتحقق الركن الأول ونكون بصدد واقف توافرت لديه شروط الصحة .

والركن الثانى :

وهو المال الموقوف وقد حتمت الشريعة الاسلامية والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ توافر شروط

عدة في المال موضوع الوقف . وهذه الشروط هي : —

أولاً : أن يكون مالا مقوماً .

ثانياً : أن يكون الموقوف معلوماً وقت وقفه علماً نافياً للجحالة .

ثالثاً : أن يكون الموقوف حين وقفه مملوكاً للواقف ملكاً باتاً .

رابعاً : أن يكون المال الموقوف عقاراً أو متحولاً .

وبمراجعة متأن وقفية أوب نلمس بوضوح توافر أمثال هذه الشروط على النحو الآتي : —

أولاً : أوقف أوب على ابنه أعيان غرفة الدفن البحرية وهيكل القرايين البحري ببنت الأبدية بالجبانة وكلها أموالاً مقومة

ثانياً : حدد أوب في وقفته مواصفات ومكان المال الموقوف تعريفاً واضحاً بأن قال :

« غرفة الدفن البحرية وهيكل القرايين الكائنين بمقبره الأبدية الموجودة بالغرب » .

وبهذا التحديد وذاك التعيين جعل المال الموقوف معلوماً علماً نافياً للجحالة .

ثالثاً : يقول أوب في وقفته أنه اعطى لابنه أعيان غرفة الدفن وهيكل القرايين وأنه عمل هذا أمراً بما يشعر بأنه يتصرف بالاعطاء وبالأمر في شيء مملوك له .

رابعاً : ما أوقفه أوب على ابنه كان عقاراً مبنياً عبارة عن غرفة دفن وهيكل للقرايين .

وبذلك تتوافر الشروط الأربعة التي وجدنا الشريعة السمحاء ومشرعنا الحديث اشترطوا توافرها في المال الموقوف .

والركن الثالث : وهو الجهة التي يوقف عليها .

وهي في وقفية أوب ابنه الكاهن الرتل المدعو ابي المذكور في المتن باسمه ألقابه ومثل في الوثيقة واقفاً أمام الواقف .

والركن الرابع : وهي الصيغة التي نشأ الوقف بها .

وقد اشترطت الشريعة الإسلامية والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ عدة شروط لا بد من توافرها

في صيغة الوقف وهي : —

أولاً : أن تصدر الصيغة منجزة دالة على إنشاء الوقف وإمضائه من حين صدورها غير معلقة على شرط أو مضافة إلى المستقبل .

ثانياً — ألا تقترن الصيغة بشرط من الشروط الباطلة .

ثالثاً : ألا تقترن الصيغة بما يدل على توقيت الوقف وعدم تأييده وهذا هو الأصل شرعاً إلا

أن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ أباح توقيت الوقف الأهلي .

وبتطبيق هذه الشروط على ما جاء بوقفية أوب يتضح الآتي :

أولاً : أصدر أوب صيغة وقفته منجزة دالة على إنشاء الوقف وإمضائه من حين صدورها

بأن قال :

« أعطيت لابني .. الخ ولم يعلق تحقيق الإعطاء على شرط أو أضافه إلى زمن مستقبل .

ثانياً : لم تقترن صيغة وقفية اوب بأي شرط باطل بل أوقف الأعيان على ابنه لكي تكون مستقراً لجسده بعد موته ولتقدم إليه القرابين باستمرار وهذا شرط صحيح يتفق وما يهدف إليه الواقف من ضمان الحياة الثانية للموقوف عليه .

ثالثاً : لم تتضمن الوقفية ما يدل على التأييد أو التوقيت وإنما الاستفادة من الآن انه أراد بوقفيته هذه أن تكون الأعيان الموقوفة وقفاً على ابنه ليدفن فيها ولينعم بالحياة الثانية التي اعتقد المصري القديم أنها حياة لا نهائية وبذلك يكون وقفه مؤبداً .

وإذا ما استعرضنا الشروط القانونية لصحة الوقف حديثاً وقديماً نرى أن الشريعة السمحاء لم تشترط صدور إشهاد رسمي بالوقف وكذلك كافة مذاهب المسلمين بينما ترى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ اشترط ضرورة إصدار إشهاد بالوقف من الواقف وذلك لإيجاد دليل رسمي مكتوب على تصرف الواقفين وشروطهم .

وقد حرص اوب — ام — نفرت على مراعاة الناحية الشكلية في تصرفه فنقش لنا على جدران قبره وبنصوص هيرغليفية واضحة بارزة ما زالت باقية للآن متن وقفيته وذكر بأنها عملت بالكتابة وبفسه وفي حضرة شهود عديدين اختارهم الواقف من أصحاب المهن والحرف المختلفة كدليل على كونهم من أصحاب الجاه والأعمال ومن يعتد بشهادتهم .

وقد ضمن اوب وقفيته بعض الرغبات والشروط كالشروط العشرة المعروفة في الشريعة الإسلامية والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وهي : الزيادة والنقصان ، والإعطاء والحرمان ، والإدخال والإخراج ، والتفضيل والتخصيص ، والإبدال والاستبدال .

وقد تضمنت الوقفية بعض من هذه الشروط وهي :

أولاً — الإعطاء : فقد أعطى اوب لابنه ابي بمفرده أعيان وقفه دون أي شخص آخر .

ثانياً — الحرمان : فقد حرم اوب أخوه الموقوف عليه وزوجته من مشاركة الموقوف عليه في هذه الأعيان وقال بالنص الصريح :

« ليس لأخ أو لزوج أو لأطفال حق في ذلك سوى ابني الأكبر « ابي » .

ثالثاً — التخصيص : فقد خص اوب ابنه بالأعيان المذكورة بمتن وقفيته وقال صراحة :

« الذي أعطيته إياها » .

ومن هذه المقارنة نقطع بأن هذا الذي كشفت عنه الكشفوف القرية العهد والمائل إلى الآن بمنطقة أهرام الجيزة ليس بهبة كما اعتبره البعض ولا هو بوصية كما اعتبره فريق آخر — وذلك إذا ما قارناه بالنظم التشريعية الحديثة فالهبة لا يتم إلا إذا قبلها للوهوب له أو نائبه وهذا مستفاد من صريح نص المادة ٤٨٧ من القانون المدني — ولا يمكن اعتباره وصية إذ أن الوصية تنفذ بعد موت الموصي

بينما تصرف اوب لابنه نفذ فور صدور الصيغة مما يؤيد ما نقول به من أنه وقف أهلي من غير ما شك .

وإني أشرف بأن أختتم محاضرتي اليوم بتقديم خالص الشكر للسادة أعضاء مجلس النقابة وعلى رأسهم السيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعي نقيب المحامين إذ أتاحوا لي اليوم الفرصة للتحديث عن مفاخر قانوننا القديم وعدالة أجدادنا العظام الذين تركوا لنا تراثاً رفيعاً هاماً نقرأ — طيب الله نراهم وخلد ذكراهم وجعل الجنة الخلد مثواهم

كما أقدم بخالص الشكر للسادة الذين شرفونا بالحضور ممن أساندني رجال القانون ورجال الآثار وشكر الجميع متمنياً كل توفيق .

والسلام على حضراتكم ورحمة الله

حق الاسـتئناف^(١)

للأستاذ علي منصور المحامى

سادنى

أشكر للسيد النقيب فضله وأشكر لحضراتكم تفضلكم ، وأملى أن أكون عند حسن ظنه وظنكم .

أيها السادة . . أساتذة وزملاء . .

لا جدال فى أن البلاد تجتاز نهضة وثابة تهدف إلى الإصلاح الذى ينبع عن عقيدة مخلصه وآمال كبار تروى إلى أكبر طفرة فى أخصر فترة ، ولذا تتسم هذه النهضة بسمة السرعة . على أنه إن صدق الإصلاح بهذه السمة فى ذمة كل مرفق من المرافق ، فإن سمته هذه لتدعوا إلى أن يتردد هوناً دون باب التشريع والقضاء .

ذلك أن الإصلاح يجب ألا يمتد إلا إلى ما يحتاج إصلاحاً فعلاً وإلا كان تزيدياً واضطراباً ، والسير بالإصلاح سريعاً يجب ألا يأتزر بذلك إلا فيما يهتمل الإسراع ، وإلا جاء عبثاً يورث نكسة . والقضاء فى مصر من المرافق التى استطاعت بقوة ركازاتها وسلامتها ، والتشبت منه باستقلاله ، وكفاية من تولى زمامه . . أن ينأى عن الفساد حتى فى أظلم العهود ، وأن يصدر عن أكثر من موقف مشرف خلد له ، حتى حقق الحكمة القائلة بأنه إن فسدت جميع المرافق فى دولة وسلم القضاء فالأمل قائم فى صلاحها ، أما إن صلت كل المرافق وفسد القضاء فلا بد لئلهذه الدولة أن تدول . . ومن ثم فالإصلاح الذى قد يتطلبه القضاء ليس اهتزازاً شاملاً ، وإنما مجرد تعديل فى بعض الأنظمة ، وتعزيز لإمكانياته والميزانية التى تخصص له .

والتشريع وإن وجب أن يكون متطوراً ، فإنه وطابعه الأصيل الاستقرار ، فإن اللوامة بين التطور والاستقرار لنوجب منتهى التروى فيما يصدر من تشريع جديد أو يعدل من تشريع قائم ، خاصة وأن هذا التروى يتيح فرصة عمق الدراسة فتجنب صدور التشريعات عن مجزأة رغبات أو على سبيل التجربة ، وأخيراً فإن هذا التروى يجنب المجتمع الفوضى التشريعية واتخاذه بالتشريعات المتلاحقة . . وكل ذلك ليدعو سمة الإسراع أن تتخلى قليلاً عن التشريع .

ولعله مما يؤكد هذا الذى نقول به القلق الذى يعتور أحياناً بعض الصبغ التشريعية ، وصدور الملاحق المعدلة للأصل فور صدور الأصل ذاته ، واللجوء أحياناً فى تدارك الأمور إلى أسلوب لم يعهده التشريع كما كان فى قانون القاضى الفرد ، حيث صاخبنا غداة صدوره بأنه « سقط سهواً » منه بعض العبارة المعدلة من حكمه .

واقدر كان من نتائج هذا الفيض المتدفق فى التشريع السريع أن أثقل عائق التشريع ، كما أثقل

(١) محاضرة القيت بدار نقابة المحامين فى ٦ مايو سنة ١٩٦٠ .

كاهل المشتغلين به وبالقانون ، فأوجدنا وإلى حد بعيد في حلقة قلق أو في دورة عدم استقرار تشريعي ، مبعثه نية طيبة ولكنه إذ اختط التشريع طريق الإسراع سواء في إصداره أو في وسيلة بحوثه فقد أدى إلى هذا الذي نحس ، خصوصاً وأن الذي يتولى إصدار التشريع هي السلطة التنفيذية بنفسها .

لكل ذلك فإنه يجب فيما يتعلق بالمسائل التشريعية أن تقف الأمور الهوينية ، وألا تسير على النحو الذي تندفع إليه ، خاصة وأنا لا نشرع ليوم معين ولا لجيل قاصر أو حلقة محددة ، وإنما نشرع للبلد في مستقبله الذي نخطه ، وبالتالي نشرع متفقيين مع طبيعة التشريع من نبوعه عن حاجتنا مع تحرى الملائمة في نفس الوقت والتمسك بمظهر الاستقرار ما استطعنا إلى ذلك سبيلاً .

وكل هذا ليدعو أصحاب الأمر ألا يستقلوا في إصدار التشريعات بأنفسهم ، وإنما عليهم أن يطرحوا هذه التشريعات على كافة المشتغلين بالقانون لدراستها ، ولو استنفذ ذلك وقتاً ليس فيه عوار ، لأن الوقت الذي يستنفذ في البداية سيؤدي إلى دعائم وإلى إرساء للأموار إذ تصدر التشريعات عن بحث وعن تداول في الرأي . كما أن هذا الذي يلقى على عاتق المسؤولين من ناحية ، يلقى على عاتق كل مشغل بالقانون من ناحية أخرى ، إذ عليه ألا يترك الفرصة — أتيحت له أو لم تتح — فيطرق بنفسه الباب ويدلي في التشريعات ومشروعاتها برأى يفصح فيه عما يعتقده غير متأثر في ذلك إلا بحكم القانون وإلا باستقراراته لهذا الحكم . وأحسب هذا الذي أقول به قد أصدر عنه بعض المسؤولين يوماً ، حيث قال السيد المستشار القانوني لرياسة الجمهورية في مقال له بجريدة الأهرام في أول أكتوبر سنة ١٩٥٩ :

« إذا كانت هذه الحركة التشريعية بهذه الضخامة وهذا العمق فهي لا تقوم على أكتاف بعض الأفراد أو لجان تشترك في إعدادها . وإنما هي تحتاج إلى مؤازرة كاملة لأهل الرأي من المواطنين المتخصصين منهم في العلوم القانونية بما يقدمونه من بحوث وتعليقات فقهية على مشروعات القوانين » . وفي ضوء ذلك كان الاهتمام بما تنثر أو يتناثر منذ حين عن التفكير في إلغاء حق الاستئناف أو تعدد درجات التقاضي وقصره على درجة واحدة . وإذا كان حق الاستئناف هذا من عمد النظام القضائي السليم ومن أجلى ضمانات تحقيق العدالة ، فقد كان التفكير في إلغائه أو مجرد تعديله يستأهل كل عناية من كل مشغل بالقانون ، ولذا حرصت النقابة على أن تواليه أكثر من جهد .

* * *

فالأحكام لا تستقر إلا باكتسابها حجيتها ، وهذه الحجية لا تستقيم إلا إن صدر الحكم بعد استنفاد كل وسيلة لتوقيه مظنة الخطأ . وهذه الوسيلة وفقاً لما استقر عليه النظام السليم هي تعدد درجات التقاضي حيث يقوم من الدرجة الثانية رقيب على الدرجة الأولى يثبت العيوب ويصحح الخطأ فيطمئن أطراف الخصومة إلى حد بعيد .

وحق الاستئناف أو تعدد درجات التقاضي نظام عرفته النظم القضائية منذ فجر عدالتها وعرفته مصر من زمن الفراعنة ، حتى جاء فيما خلف بعض المؤرخين أمثال هيرودوت وديودور أنه إلى جانب

المحاكم العادية التي تقوم في كل إقليم ، كانت توجد في طيبة محكمة عليا مشكلة من واحد وثلاثين قاضياً وكان من اختصاصها أن تنظر فيما يرفع اليها من استئناف الأفضية الصادرة عن محاكم الأقاليم .

ولقد استقر ذلك النظام حتى غدا عصباً في كل التشريعات المتحضرة ، وصار النظام المستقر رغم ما وجه إليه من نقد حيناً ومن محاولات حيناً آخر ، إذ ارتد كل ما وجه إليه حتى استقر النظام علماً وعملاً . وبلغ من استقراره أن وصفه بعض المشتغلين بالقانون بأن « ليس مبدأ التقاضي على درجتين مجرد قاعدة عابرة بين قواعد المرافعات ، ولكنها من القواعد التي تحمل الصدارة بين الركازات الرئيسية في النظم القضائية ، وذلك لأنها من القواعد التي ترسي العدالة وتشيع الاطمئنان في الانجاء إلى التقاضي ، ومهما بلغ النقد الذي يوجه إلى تعدد درجات التقاضي فإنه لا يعادل الفوائد التي يوفرها » .

وقال عنه أحد كبار مستشاري محكمة النقض الفرنسية « إن نظام التقاضي على درجتين أمر طبيعي مادام القاضي من البشر . وكان الإنسان دائماً معرضاً للخطأ أو التأثر ، ولذا أخذ بالنظام كل تشريعات العالم تقريباً ، وكان الرومان يعدون استئناف الأحكام جميعاً من النظام العام » .

ومع هذا الذي رقي إليه حق الاستئناف من وجوب ارتداعه حتى يكون من النظم العام طالما كان القاضي من البشر وكانت مظنة الخطأ محتملة ، فقد كان كسكل قاعدة تشريعية يولد لها أنصار كما يوافر لها الناقدون . . وفيما أذكر كان من أشد الحملات التي تعرض لها يوماً نظام تعدد درجات التقاضي . ذلك الذي جاء على أعقاب الثورة الفرنسية ، ولكن كل الذي قام أثناء تلك الثورة وفي أعقابها لم يصدر عن سبب قانوني أو رأي تشريعي بقدر ما صدر عن باعث سياسي ، ذلك أن التقاضي في فرنسا وقتئذ كان مفرطاً في تعدد الدرجات حتى بلغ الخمس درجات ، وكان ينتهي إلى محكمة تسمى بمحكمة الملك ، تملك إلغاء كل قضاء يصدر عما دونها ، وفي مقدمتها أفضية محاكم المقاطعات ، وإذا كان الملك صاحب السلطان على هذه المحكمة ، وكانت تتأثر بحواريه والمقربين منه ، فقد كان في مكة محكمة الملك هذه أن تلغى كل قضاء يصدر عن المحاكم الأخرى ، ولذا جاءت الثورة وهي المنقضة على تلك الأوضاع وعلى استئراء سلطان الملك وأعوانه ، فالتجهمت إلى أن تلغى تعدد درجات التقاضي إلغاء لمظاهر الملكية الفاسدة ليس إلا ، ولذا لم أكن متزيدياً عندما وصفت الحملة التي قامت ضد نظام تعدد الدرجات بأنها تنبع عن فكرة سياسية أكثر من صدورها عن رأي تشريعي . ومع هذا العامل الدافع ، ومع ما كان من تشبث المتطرفين ، ومع ما قيل من أن كل حكم يصدر باسم الشعب فلا يتأني أن يلغى حكم صدر بهذا الاسم ، ومع ما نسيه هؤلاء أو تناسوه من أن الإلغاء بدوره يصدر باسم الشعب مع كل ذلك فإن بحث الأمر في الجمعية الوطنية انتهى إلى صدور قانون مايو سنة ١٧٩٠ الذي أبقى على تعدد درجات التقاضي بعد قصرها على درجتين .

وان تركنا الهزات التي تعرض لها نظام تعدد الدرجات وفي أظهرها ما كان في أعقاب الثورة الفرنسية مما ذكرت ، فإنه في نطاق الفقه البحث جاء أنصار إلغاء تعدد درجات التقاضي . وقالوا فيما قالوه تسبباً لرأيهم .

إن ذلك النظام يؤدي إلى ببطء الإجراءات وإلى إطالة فترة الخصومة ، وقد رد على ذلك بأن ذلك الإبطاء إن صح فإنه نقي نظري بحث ، إذ العبرة دائماً بحسن القضاء لا بسرعه وبطئه ، وأن

العمدة فيما للقضاء أو عليه أن يصدر سليماً ، أما أن يتمهل ذلك القضاء حتى يصدر عن سلامة فلا يمكن أن يكون التمهّل عيباً ، بل يتحدد العيب في الإسراع طالما أدرج إلى خطأ أو حتى مجرد احتماله ، ومن ثم فالنقد لا يتركز في السرعة أو البطء وإنما يتركز في النتيجة التي ينتهي إليها العمل .

هذا ومن الناحية العملية فإن البطء الذي يقال به لا يرجع في حقيقته إلى الدرجة الثانية . والواقع من الأمر أنه إن تمطت الدعوى لظرف أو آخر فأنما يكون تمطيتها أمام محكمة أول درجة . ولا تراخي الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية وقد وصلت إليها مكتملة في حلقاتها إذ لا يعدو ما يعرض لها مجرد نزاع بين رأيين أو اتجاهين سلامة الحكم أو فساده . ولا يمكن أن يترأخى أمر الفصل في الدرجة الثانية إلا إن كانت هناك عيوب في الاجراءات أو كانت الدعوى قد جاءت من محكمة الدرجة الأولى وبها قصور في تكاملها أو نقص في العناصر اللازمة للفصل السليم فيها وأن ننسى لانسى أن القاضى الذى يعلم أنه لا معقب على حكمه يكون أكثر تردداً وأطول تريباً خشية الخطأ ، وفي ذلك وحده إطالة لأمد الفصل في القضايا .

ورد كذلك بأن التناقض على درجتين لا يؤكد نفع محكمة الدرجة الثانية في تصحيح الخطأ أو تداركه إذ قد تخطئ هذه المحكمة بدورها ، وهذا القول ان استقام جدلاً فهو من أدلة الإبقاء ، وليس من أدلة الإلغاء . لأنه طالما فرضت مظنة الخطأ أو قامت فمن باب أولى أن تكون هناك تحوطات قدر المستطاع لدراء هذا الخطأ . ومن ثم حتى في منطق هؤلاء القائلين بعدم نفع الدرجة الثانية أو بعدم تأكد نفعها لاحتمال خطئها . . . حتى في منطق هؤلاء فإنه لا جدال أن العصمة التي يجب توافرها للأحكام تكون أقرب تحقيقاً عند تعدد الدرجات ، إذ تكون مظنة الخطأ أقل احتمالاً . خاصة وأن محاكم الدرجة الثانية بحكم تكوينها يتوافر لها من المراس والخبرة ما يجعل خطأها أبعد من خطأ محاكم لدرجة الأولى .

وقيل تفريماً على هذا الرد أنه طالما كانت العصمة أقرب توافراً في محكمة الدرجة الثانية ، وأن تكوينها وإمكاناتها تيسر لها البعد كثيراً عن الخطأ فليطرح النزاع عليها المرة الأولى والأخيرة دون حاجة للإبقاء على غيرها من الدرجات . وفات هؤلاء أن عرض النزاع على الدرجة الأولى إنما ييسر الأمر عند عرضه على الدرجة الثانية ، إذ يكون كل من طرفي الخصومة قد أدلى بما لديه من وقائع ومن دفاع ومن دفع ، ويكون كل من الطرفين قد تصارع في سبيل تثبيت ما يراه حقاً ، ثم أدلت محكمة أول درجة برأيها بعد تمحيص كل هذا وبعد تحقيق ما طرح عليها وما رأته في تنكب الإثبات لرأيها . فعند ما تأتى القضية بعد كل ذلك إلى محكمة الاستئناف إنما تأتىها وقد وضعت جل النقاط فوق الحروف ، وصار الصراع أظهر جلاء فتقل بغير جدال فرص الخطأ ويطمئن أمن المتقاضين .

وقيل كذلك أنه إذا أجز وجود الدرجتين تسليماً بما يترتب على ذلك من فائدة توقي احتمال الخطأ فمن المنطق أن يعقب على تلك الدرجة الثانية بدرجة ثالثة . ولا أحسب هذا الذي يقال يتعدى حد اللبج في المناقشة أو الدد في الجدل ، لأن إيجاد الدرجة الثانية لتوقي الخطأ قدر المستطاع لا يستتبع الاطراد في إيجاد درجات أخرى ، خاصة وأن العلم والعمل معاً أثبتا أن مظنة الخطأ في الدرجة الثانية قليل إلى حد بعيد .

وقبل أن في نظام الدرجتين إخلالا بتكافؤ الفرص . بمعنى أن ذلك الذي ربح دعواه أمام محكمة أول درجة ثم خسرها أمام محكمة الدرجة الثانية فإنه لا تنبأ له فرصة أخرى كذلك التي أتيحت لمن خسر دعواه ابتداءً فطرحها استئنافاً ، ويرد هذا النقد أن تكافؤ الفرص قد تحقق فعلاً حيث أتيح لكل خصم أو لكل طرف في الدعوى فرصتان بطرح أمره على الدرجتين ولذا فلا يمكن أن يقال إن هناك تحايلاً في تكافؤ الفرص .

وقيل أيضاً بأنه مما يبال من نظام تعدد درجات التقاضي أن هناك أفضية تعرض للفصل فيها بأحكام انتهائية على درجة واحدة ، ولو كانت نظرية التعدد سليمة ومستقيمة لوجب أن يطلق حق الاستئناف في الأفضية على إطلاقها ، ومع ما لي من رأي في وجوب الأخذ بهذا المذهب فعلاً وجعل الأصل إطلاق حق الاستئناف ، إلا أن ذلك النقد لا ينال من سلامة مبدأ تعدد درجات التقاضي نظراً لأن القضايا التي نصت التشريعات على انتهائية الأحكام الصادرة فيها أو على عرضها على درجة واحدة من درجات التقاضي ، سواء كانت من القضايا المدنية أو الجنائية إنما هي قضايا تتسم ببساطة موضوعها ، بمعنى أن تحديد ما بنصب معين هو قرين على أنها من الموضوع بحيث لا تحتاج التردد بين درجتى التقاضي ، وبذا لا يكون المشرع قد خرج عن الحكمة التشريعية المقصودة من التعدد وإنما التزمها ، لأنه ما وضع مبدأ التعدد وأفره إلا لتوقي الخطأ ، وطالما أن تلك القضايا بعد فيها احتمال الخطأ فمن التزيد أن تتعدد درجات التقاضي بالنسبة لها . والشأن ذات الشأن في المسائل الجنائية التي يقضى فيها بعقوبة الغرامة المحددة في التشريع المصري بخمسة جنهات كحد أقصى ، وإن كنت كما أسلفت أرى الصواب في إطلاق الحق في الاستئناف لأن كل قضية مهما كانت بسيطة لها قيمتها في تغيير أطرافها ، ولأنه من القضايا الجنائية ما يستهان بالعقوبة الصادرة فيها ثم يترتب على هذه العقوبة التافهة التي لا تتجاوز الخمسة جنهات تعويضات قد تبلغ الألوف حيث يتقيد قاضي التعويض بالحكم الجنائي النهائي الذي حاز حججه لعدم جواز استئنافه والذي قد يكون ممعماً في الجنوح أو الخطأ . ولعله مما يؤيدنى في هذا إجازة استئناف بعض القضايا مهما كان نصها لدنة موضوعها على حد تعبير لجنة وضع مشروع قانون المرافعات مثل القضايا التي تعرض على قضاء الأمور المستعجلة .

وقيل إن في مصر بالذات توجد مسائل على جانب كبير من الخطورة قصر المشرع أمر التقاضي فيها على درجة واحدة ، وذلك في مسائل الجنائيات مما يؤكد صلاحية الدرجة الواحدة ، ويرد على ذلك بأن المشرع لم يخرج بذلك عن فكرة تحقيق العدالة . . ذلك أنه عندما فرض تعدد الدرجات في غير قضايا الجنائيات إنما فرضه لأن إجراءات التحقيق أو إجراءات سير هذه القضايا لا توفر لها من الحصانة تلك التي تتوفر للجنائيات إذ تمر هذه بين مراحل طويلة من التحقيقات أصلها مرهون بقاضى التحقيق — وإن لم يعمل بالنظام لعلة أو لأخرى — فقد نشأ مكتملاً ، ثم تمر الجنائية بعد هذا بقضاء الإحالة أو بغرفة الاتهام على النحو القائم الآن ، ومهمة هذا القضاء منحس الدعوى وخصها والإصدار فيها عن رأي سليم قد ينتهى إلى التقرير بالألا وجه لإقامة الدعوى أحياناً . . ولا ينال من ذلك ما درج عليه قضاء الإحالة وورثه عنه قضاء غرفة الاتهام من كونه قضاء قنطرة كما يسمونه ، إذ لا يعيب نظاماً فساد التطبيق وإنما يعيبه أن يكون بذاته منقوداً ، والأصل أن هذا الذي فرضه المشرع في غرفة الاتهام وتلك الرخصة التي منحها قضاءها توفير لما يشبه درجة من درجات التقاضي . . وبذا يمكن القول إن

هذه القضايا — الجنایات — التي يتعلل أنصار الدرجة الواحدة بأنها لا تمر على درجتين برغم خطورتها توشك في حقيقتها أن تمر على أكثر من درجة بتلك العمانات التي أحيطت بها .

وأخيراً قيل بأن في تعدد الدرجات زيادة للنفقات على المتقاضى ، وأغفل هذا الوجه من النقد أنه أيسر على صاحب الحق أو الأمل فيه أن يبذل في سبيله للوصول إليه عن أن تقف وسائل الإجراءات دون وصوله إلى ذلك الحق أو إلى قصر أمله على طرح حقه على درجة واحدة هو فيها أشبه بالمقامر قد يصادفه فيه التوفيق وقد يتخلى عنه فيقف أمره لمجرد القول بتيسير نفقات المتقاضى ، فينقلب التيسير إعساراً أو تعسيراً له عن حقه أو الأمل فيه .

* * *

ومع انحسار الحجة عن حجج أنصار الدرجة الواحدة فقد نأكدت لمذهب تعددت الدرجات أكثر من مبررة . . . فإلى جانب ما يناصر التعدد مما ثار خلال الرد على حجج الماقدين ، فإن نظام التعدد يكفل تصحيح الأحكام التي قد ينبو عنها التوفيق أمام محكمة أول درجة ، وحق إن فرض أن هذه الأحكام فلة أو ندرة — وإن كان الأمر على العكس كما سأقدم لحضراتكم — فإنه حتى هذه الفلة والندرة تكفي عندما تتمسك بالعدالة المطلقة لابقاء على الدرجة التي تكفل تصحيح الأوضاع وتوجب ألا نتخلى عنها إلا إن كان الخطأ غير قائم أصلاً أو منعدماً تماماً ، أما إن ظل له حقه مجرد سراب من احتمالات فالعدالة وتحقيقها توجبان إتاحة فرصة التصحيح حتى تظل العدالة غير مهترزة أدنى اهتزاز .

وكذلك عندما تعبر الدعوى أولى الدرجات قد لا يوفق نفس صاحب الحق في عرض حقه ، وقد يتخلى عنه التوفيق إذ يتنكب طريقاً غير سليم في الإدلاء بالواقعة أو في وجه الدفاع عنها . والنكيف القانوني الذي ينحسب عليها ، وقد يتعدى هذا الجنوح عن التوفيق نفس من يفصل في الحق فيفوته وجه الصواب في استيعاب الواقعة أو إنزال حكم القانون إرهاباً أو مللاً أو لاملة أو أخرى ، مما كان يغير قضاءه لو أنه ألم بالأمر على نحو سليم . . . ولذا يجب ألا يضار الناس بهذا الذي يأتي عن تقصيرهم في حقهم أو عن ظروف غيرهم ، ويجب أن تتاح الفرصة لهم لتصحيح الأوضاع ، ولا وسيلة لإتاحة مثل هذه الفرصة إلا أن تعددت درجات التقاضي .

ثم لا ننسى أن أوضاع النظام القضائي توفر استقلالاً معيناً للقائمين على أمر الفصل في الدرجة الاستئنافية ، كما أن ظروف هؤلاء من دربتهم وقيدتهم توفر لهم علماً خاصاً يجعل رقابتهم على عملهم رقابة يطمأن إليها ، ولذا يجب ألا يحرم المتقاضون إطلاقاً من مثل هذه الدرجة التي ميزتها ظروفها العملية وميزها حكم قانون استقلال القضاء في وضعها وفي هيئتها وفي استقلالها .

ولا جدال في أن بحث الدعوى في ضوء إجراءات سابقة وحكم وأسباب أبعث على الدقة في سلامة القضاء النهائي من بحث الدعوى في حدود عناصر مجردة قدمها طرفاً الخصومة فيها .

لكل ذلك لم يكن عبثاً أن تأخذ التشريعات في معظمها بنظام التقاضي على درجتين ، ولم يكن عبثاً كذلك أن تأخذ بهذا النظام الجمهورية العربية المتحدة بإقليمها ومن عهد بعيد جداً . . . والغريب أن يخطر الآن تفكير في العدول عن النظام أو في تعديله على الرغم من أنه لم يظهر علماً ولا عملاً ما يدعو

إلا إلى التمسك بالنظام ، وإن دعا الأمر إلى شيء من الإصلاح فليكن بهتدييه أو بالحد من العنت الذي يذهب إليه بعض المستأنفين .

ولعله مما يؤكد استقرار النظام ويؤكد كذلك أن حاجة ما لا تتور للعدول عنه أو طرق باب تعديله أن الفقه في مصر أجمع رأية تقريباً فيما عدا تفرق قليل على أن نظام تعدد درجات التقاضى إنما هو النظام السليم الذى يجب ألا نعدل عنه ، ولا أثقل بأن أتلو ما رددته هؤلاء الفقهاء وقد سبق أن نقلت عنهم فى بحثى الذى نشر بمجلة المهامة فى عددها الصادر فى شهر يناير سنة ١٩٦٠ وإنما أرجعهم إلى مقالهم وكله بين أيديكم^(١) .

وإن عجبت لشيء فإنما أعجب لتفر من أهل الفقه كان من أشد أنصار تعدد درجات التقاضى وجهر بهذا فى مؤلفاته الحديثة التى ترجع إلى عام ١٩٥٥ ثم انقلب يحبذ مبدأ الدرجة الواحدة ولو بعد العهد بينه وبين رأيه القديم لساغ أن يعدل عنه عن اقتناع ، أما مثل هذا الانقلاب المفاجئ وفى معرض الرأى ومقام الفكر فنأمل أن تكون له علة مستساعة وإن خفيت علينا حتى لا نكون له من الظالمين .

ولم يقتصر الأمر فى تأييد مذهب التعدد على الرأى المجرد للفقه الذى حملته المؤلفات ، وإنما عرص أمر المراجعة بين المذهبين . كما عرضت فكرة الأخذ بمبدأ الدرجة الواحدة على ليف من رجال التشريع والقانون مجتمعين فى لجان مختلفة متعددة تكونت وبلغ عددها ثمان لجان ما بين سنة ١٩١٣ وسنة ١٩٤٩ ، جمعت أئمة المشتغلين بشئون المرافعات من المدارس والاتجاهات المختلفة فضمت على سبيل المثال الأساتذة حسين رشدى وعبد الحالى ثروت وحسين درويش وأحمد رمزى ومحمد على علوبة ومحمد مصطفى وأحمد طلعت وأحمد حسنى وأحمد علوبة وعبد الرحمن الرافعى وحلمى بهجت بدوى وعبد الفتاح السيد ومحمد كامل مرسى وحامد فهمى ومحمد العشماوى ومحمد عبد الله ورمزى سيف ومحمد أنسى وصليب سامى وسابا حبشى وعبد المنعم الشرقاوى ومسترفاتك ومسيو ريكون المدرسين بمدرسة الحقوق ومسيو فان أكر رئيس المحكمة المختلطة . . عرض الأمر على هؤلاء وعلى غيرهم من سدنة القانون وقتلوا الموضوع بحثاً فى روية خلال ست وثلاثين سنة وانتهوا إلى وجوب الإبقاء على نظام تعدد درجات التقاضى ، وهكذا أجمع رأى الفقه والتشريع والمشتغلين بالقانون على سلامة النظام . ثم من الناحية العملية الصرفة ، إلى حضراتكم بعض الإحصاءات التى أشكر فى صدها معونة

(١) الدكتور محمد حامد فهمى فى المرافعات المدنية والتجارية صفحة ٢٧ بند ٣٩

— الأستاذ محمد العشماوى والدكتور عيد الوهاب العشماوى فى مؤلفهما قواعد المرافعات فى التشريع المصرى

والمقارن صفحة ٤٣ بند ٣٣

— الدكتور عبد المنعم الشرقاوى فى شرحه للمرافعات المدنية والتجارية بالمصحفة ١١٩ البند ٧٢

— الدكتور أحمد أبو الوفا فى المرافعات المدنية والتجارية صفحة ٥٤ بند ٣٢ وفى كتابه نظرية الأحكام

بالمصحفة ٦١٥ البند ٣٨٦

— الدكتور رؤوف عبيد فى مبادئ الإجراءات الجنائية صفحة ٨٥

— الدكتور حسن المرصفاوى فى أصول الإجراءات الجنائية صفحة ٧٥٦ بند ١٣٥٠

أستاذنا السيد المستشار محمود عبداللطيف رئيس المحكمة باستئناف القاهرة ، فقد تفضل ببيان عن الأحكام الاستئنافية خلال السنوات ١٩٥٧ و ١٩٥٨ و ١٩٥٩ و يبين منه أن النزاعات التي طرحت على محكمة استئناف القاهرة عام ١٩٥٧ وصدر فيها أحكام نهائية بلغت ١٩٧٤ قضية منها ١٧٢ قضية انتهى الحكم فيها إلى تعديل الحكم الابتدائي و ٢٧٣ إلى إلغائه أى أن نسبة الخروج على حكم محكمة أول درجة بلغ ٢٢,٥ ٪ أى ما يقارب ربع الأحكام ، وفى سنة ١٩٥٨ صدر قضاء قطعى فى ٢١٠٤ قضية منها ١٨٤ حكم بمعدل و ٢٦٠ حكم بالإلغاء أى بنسبة ٢١,٥ ٪ وفى سنة ١٩٥٨ صدر ٢٢٥٦ حكم منها ١٩٢ بالتعديل و ٣٢٩ بالإلغاء أى بنسبة ٢٥,٥ ٪ ، وبلغت النسبة فى الشهور الثلاثة المنقضية من عام ١٩٦٠ - ٢٦ وكسور فى المائة .

وخلاصة هذا الإحصاء أنه فيما يتعلق بالقضايا المدنية فإن ربع الأحكام التي تصدر من محاكم أول درجة تتغير فى محاكم الاستئناف ، فهل يمكن مع ذلك أن يكون هناك اطمئنان لقصر التقاضى على درجة واحدة . . مع ملاحظة أن هذا الإحصاء تخرج من عداد الأحكام التي لم تستأنف رغم أنها على غير صواب لمجرد رضا الخصوم فيها بما انتهوا اليه أو للرغبة فى فض الخصومة صلحاً أو لأن الحكم حدد مركزاً جعل كلا من الطرفين قريباً فى تفاهمه مع الآخر فانهوا من الخصومة بصورة أو بأخرى ، كما تخرج الأحكام التي استؤنفت ولم يصح استئنافها شكلاً أو لم يقبل لفوات ميعاده .
ومما تجدر ملاحظته كذلك أن هذه النسبة جاءت فى صدد أحكام صدرت من دوائر مكتملة مشكلة من ثلاثة قضاة ، فما بالنابها عند ما تصدر الأحكام من قاض فرد .

على أنه بغض النظر عن هذه النسبة فإن مجرد وجود حكم واحد بطلب الإلغاء لخطئة لما يستصرخ العدالة أن تبقى على وسيلة هذا الإلغاء حتى لا يخرج من يدى القضاء مظلوم واحد .
وفى القضاء الجنائى علمت من أحد أصدقائنا الأستاذ محمد صبرى الهامى العام المنتدب لرئاسة التفتيش على النيابة أن نسبة الأحكام الملغاة استئنافياً أو المعدلة بلغت فى بعض السنوات ٤٢ ٪ وإنها لنسبة يفر من هولها كل ضمير يتصل بالعدالة أو يمت للقانون بصلة إذا ما تصور أن تفكيراً يتجه الى حرمان هذا العدد الضخم من أن تتحقق له وسائل العدل حتى منتهاء فيرفع عنه حكم ابتلى به دون جريمة ، وحتى إن حكم عليه فقد استقر أمره وأمنه مطمئناً الى أنه سلك كل السبل (١) .

ومن الأدلة العملية التي تؤكد وجوب الأبقاء على تعدد الدرجات أن هناك بعض القضايا التي توجب طبيعتها أو حكم الإجراءات فيها أن تنظر على عجل وأن يصدر القضاء فيها انتهائياً كالقضايا العسكرية وقضاء أمن الدولة . فى هذه القضايا — رغم طبيعتها وإجراءاتها — لم يستطع المشرع وهو يقدر الظروف ويضيق من الإجراءات إلا أن يعبر احتمال الخطأ فى الحكم . ولذا فإنه وهو يوفر الردع لأحكامها بانتهائيتها وسرعة إصدارها ، لم يستطع إلا أن يفتح باباً يشبه الدرجة الثانية وهو حق التظلم من هذه الأحكام ، كما رهن نفاذها وانتهائيتها على تصديق القائم عليها قبل أن تنفذ ، بل وأعطى

(١) بلغنى من السيد النائب العام أنه إثر المحاضرة أمر بإعداد إحصاء عن الأحكام الاستئنافية فى القضاء الجنائى وأن الأرقام الأولى تدل على بلوغ نسبة الإلغاء والتعديل ٥٤ ٪ فى بعض الأحيان .

القائم على التصديق حق إلغاء الحكم أو تعديله حق وإن لم يرفع إليه تظلم من المحكوم عليه ... فإذا كانت هذه القضايا ذات الطابع الخاص والطبيعة التي تشفع التجوز عن الدرجة الثانية قدوفر لها المشرع ما يشبه الاستئناف ولم يعلق الباب بعد صدور الحكم فيها . فكيف يسوغ أن ينحسر قضاء الدرجة الثانية عن القضايا العادية .

ومما أسوقه تدليلاً كذلك على وجوب الإبقاء على نظام تعدد الدرجات وإن دلت في نفس الوقت على أن الموجة التشريعية التي تجتاحنا أدت إلى بعض التناقض في الاتجاهات والمذاهب . . أنه وقد تناثر التفكير في إلغاء حق الاستئناف منذ قرابة العام ، يصدر خلال ذات العام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٩ المعدل الخاص بتنظيم مجلس الدولة ، فقد فتح هذا القانون وللدرجة الأولى المتقاضين حق الوصول للدرجة الثانية في الأقضية الصادرة من المحاكم الإدارية ومحاكم القضاء الإداري منعقدة كدرجة أولى ، على الرغم من أن القضاء الإداري بنظامه الذي يسير عليه يوفر ضمانات متعددة للمتقاضين ولسلامة القضاء الذي يصدر فيه ، لأن القضية — كما نعرف جميعاً — بعد أن يستنفد كمقدمة لها وجه التظلم في القرار الإداري في حالة جواز التظلم أو وجوبه ، تعرض بعد ذلك على هيئة المفوضين ، وتدور فيها مباحثات ومناقشات من أطرافها ومن المفوض استجلاء لوجهات النظر واستيفاء للأوراق والبيانات والنصوص ، ثم تحال على الدائرة بتقرير من السيد المفوض يعرض فيه وجهتي النظر بما لكل منهما وما عليه ، ويعرض رأيه في الأمر ، ثم تطرح الدعوى على هيئة ممتازة من رجال القانون للفصل فيها . . ومع ذلك يرخس القانون الحديث الصادر سنة ١٩٥٩ بإيجاد درجة ثانية ، فهل يستقيم مع ذلك وفي نفس الوقت أن يدور تفكير حول إلغاء هذه الدرجة الثانية في القضاء العادي الذي لا تتوافر له هذه الضمانات .

وقد يقال إن المادة الخامسة عشرة من ذلك القانون الذي رخص بحق الاستئناف أو بحق الطعن — على حد التعبير الأصح — قصرت الطعن على ثلاثة أحوال . . أن يكون هناك خطأ في تطبيق القانون أو تأويله ، أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات مما أثر على الحكم ، أو يكون الحكم على خلاف حكم سابق . . وإن هذه الصور إنما هي من صور الطعن بطريق النقض في القضاء العادي ، ولذا فلا يمكن أن يقال إن هناك تعدداً لدرجات التقاضي استجذبت في القضاء الإداري ، ويكفي للرد على هذا ما صدر عن المحكمة الإدارية العليا من تفسير ذلك النص بما يؤدي إلى إجازة الطعن في كل حكم لكل خطأ على أساس أن النعي على الأمر الإداري إنما يتناول في ذاته خطأ في تطبيقه وهو ما يتصل بحكم القانون ذاته ، بمعنى أن كل قضاء يصدر من المحكمة الإدارية وهو متعرض لقرار إداري إنما هو قضاء متصل بإزالة حكم القانون ، فالطعن فيه مرخص طالما كانت وسيلة الطعن مشروعة قانوناً .

وهكذا فإن هذا الذي أصدر حديثاً القائمون على الأمر لينال من رأى المسئولين الآخرين الذين يفكرون في إلغاء الدرجة الثانية من القضاء العادي أو يتكلمون عن ذلك .

وإذا كان الشيء بالشيء يذكر فإن السرعة التي تصدر بها التشريعات — وإن حسنت النوايا — تؤدي إلى تضارب في هذا الذي يصدر . . ومن أمثلة ذلك في معرض الحديث أن التفكير في إلغاء الدرجة الثانية للتقاضي يدور بعد الأخذ بنظام القاضي الفرد وهو في ذاته إضعاف للضمانات ، مما يؤدي

إلى تمافر تشريعى غير مقبول ، كل ما يغفر له — كما قدمت لحضراتكم — سمة السرعة التى اتسمت بها الرغبة الصادقة فى الإصلاح .

وأخيراً يساق للتدليل على وجوب الإبقاء على درجتى التقاضى إلى جانب ما قدمت من رأى الفقه واللجان ودلالة الإحصاءات وحكمة التنظيم من الأحكام العسكرية وقضاء محاكم أمن الدولة وما صدر من ترخيص بالطمع فى القضاء الإدارى .. أن الأمم عندما تصدر قوانينها إنما تصدرها عن تجربة خاصة وعن استهداء بالتجارب التى مرت بها الدول الأخرى . ومن حسن الحظ أننا أمام تجربة مرت بها دولتان قريبتان منا موقفاً وصلة ، وقريبتان منا فى أصول التشريعات التى أخذوا وأخذنا عنها وهما لبنان وتركيا ، كما أنهما قريبتان فى عهد التجربة ، فقد فكرت الدولتان كما يفكر بعضنا الآن فى أن يخرج على نظام تعدد درجات التقاضى ، وكان أن ألغى التعدد فعلاً وقصر التقاضى على درجة واحدة ، ثم ما لبث لبنان بعد سنتين من تلك التجربة المريرة أن أعان كافة المشتغلين فيه بالقانون والمتصلين به أن التجربة انتهت إلى فشل سريع مريع ، ولذا ما لبث المشرعون أن أصدروا قانوناً بالعدول عن عدم التعدد وبإرجوع إلى النظام الأول .. نظام التعدد .

وفى تركيا كان الحال نفس الحال ، فقد أجمعت التقارير التى صدرت بعد الأخذ بنظام الدرجة الواحدة على فشل ذلك النظام وفساد العدالة فى ظله واهتزاز الأحكام اهتزازاً شديداً ، ولذا تقرر كبداً العدول عن نظام الدرجة الواحدة وإن وقف التنفيذ لبعض الاعتبارات المالية . فإن كنا جدلاً لا نلقى لرأى الفقه على أنه رأى نظرى يحتمل أن يصوبه التطبيق أو يخطأه ، فما القول فى هذه التجارب العملية ؟ وهل يساغ بعد ذلك أن نخرج إلى تفكير فيما كفر به العلم والعمل معاً ؟ .. يخيّل إلى أن نفس أصحاب التفكير يشبهون بقالق ويستشعرون قوة الحجج التى يواجهون بها ، ولذا ذهبوا إلى ضعفة غريبة فخواها أنهم لا يتعرضون لإلغاء الاستئناف وإنما لإلغاء الدرجة الأولى ، وقد وهموا بذلك أنهم يطعمون الناس إلى ما يلقى إليهم ، وفاتهم أن الدرجة الأولى إنما هى عنوان يترجم حق تعدد الدرجات ، والحاجة السليمة لا تتوارى حول القول بإلغاء الدرجة الأولى أو الدرجة الثانية أو التوسط فيما بينهما ، وإنما تكون فى المبدأ ذاته .. هل هناك تعدد لدرجات التقاضى أم هناك انفراد ؟

وإنى لأتشفع كذلك للمتجحين هذا النهج بما أحسه من قلق فى نفوسهم إذ يفكرون فى تشريع لا يؤمن به كل المشتغلين بالقانون وإنما جاء عن مجرد رغبة فى التغيير أو التجديد ، ولذا راحوا يقولون إنه سيرادف النظام المقترح من الضمانات ما يكفل سلامته .

وهذه الضمانات على النحو الذى يساق فيما نتنسم من الأخبار أو نتسقط من الشائعات — لأنه مع الأسف الشديد لم يطرح المترعون بالتعديل رأيهم فى صراحة أو اقترحهم كاملاً حتى تجرى عليه المناقشة فيما له وما عليه .. ولذا بقى لنا عذرنا إن تتبعنا الخبر أو اقتفينا الشائعة أو استقرأنا النذر الذى ينشر أو يذاع .

ومن هذا التبع قيل إنه من الضمانات المقترحة رفع النصاب بالنسبة لبعض القضايا وطرحها على المستشارين دون القضاة ، والرد على هذا تكرار لبعض ما قدمت من أن علة التعدد إنما هي مظنة الخطأ ووجوب إيجاد بعض العصمة من هذه المظنة ، ولا وسيلة لهذا إلا وجود درجتين للتقاضي .

وقيل إن هذه العصمة موجودة في محكمة النقض حيث يمكن بواسطتها تصحيح الجائع من الأحكام ، وفات هذا القول إن الأخذ بمثل هذا المذهب سينتهي إلى أوضاع بالغة الخطورة في نتائجها ، إذ ينتهي إلى أن يجعل من المحكمة العليا محكمة استئناف يطرق بابها كل المتقاضين بكل القضايا التي فصلت فيها الدرجة الثانية القائمة ، وينتهي كذلك إلى إرهاب هذه المحكمة الموقرة وإرهاب المتقاضين أنفسهم لأنه يحكم كون محكمة النقض محكمة واحدة فسيرد إلى مقرها كل هؤلاء الراغبين في الوصول إليها ، فكان التيسير عن المتقاضين الذي يقال به انتهى إلى تعسير وأثقال في الوقت الذي أوصد فيه باب رحب أقل كلفة هو باب الاستئناف ، ولا ننسى أن إرهاب محكمة النقض إلى جانب ما فيه من تعويق الفصل فهو مضمّن لقضاء المحكمة أنفسهم ، فالفرق واضح بين أن تمنع المحكمة فيما يرفع إليها مما يندرج في اختصاصها المحدد فترسى فيه حكم القانون ، وبين أن تنظر في العدد الضخم الذي سيرد إليها عن كل القضايا أو كلها سواء ما كان منها قابلاً للظمن فيه بطريق النقض أو ما لا يقبل ذلك وإنما ورد للمحكمة بوصفها المتنفس الوحيد الباقي للناس بطرقونه تظلماً من الأفضية التي صدرت ويظنون أنها لم تصدر عن صواب .

وقيل فيما طلعت علينا به جريدة الأهرام الغراء وما استميج السيد النائب العام إذ سمعت بشأنه منه بعض التفصيل . . أنه من الضمانات المقترحة إنشاء نظام النيابة المدنية ، وأنه في إقامة هذه النيابة ما يوفر الاطمئنان لسلامة قضاء الدرجة الواحدة إذ تمحص الدعوى وتتهيأ قبل أن تصل إلى القضاء لإصدار حكمه ، وفي ذلك كذلك ما يبعد مظنة الخطأ إلى حد بعيد ويحقق في نفس الوقت الغاية المستهدفة من التعديل وهي السرعة في الفصل في القضايا . . وأقاطع نفسي فأذكر أنني سمعت في تفصيل الأمر تحوطاً مشروطاً وهو ألا يصدر تشريع الدرجة الواحدة إلا بعد التأكد من إيجاد العناصر التي تتوافر على تطبيقه توافراً كاملاً ومن بينها هيئة النيابة المدنية حتى لا تتكرر مأساة نظام القاضي الفرد الذي أصدرته اللجنة التي ارتأته على أن يكون ذلك القاضي رئيس محكمة ، فإذا بالاعتبارات المالية تقف دون ذلك فيصدر في اليوم التالي تصحيح تعلل بالسمو عند الطبع فأناوب عن رئيس المحكمة من محل محله . . وإني لأقسم لكم صادقاً عن شعور وسماع معاً أن من اشترك في وضع نظام القاضي الفرد لو كان يعرف أنه سينتهي إلى مثل هذا التعديل الخلل لما أقدم عليه ؛ وقد سمعتها بأذني من بعض من اشتركوا في تهيئة النظام ، وسمعت منهم الفرق إذ تتحكم الاعتبارات المالية في التشريع بعد صدوره .

ولذلك فمن اللفتات في نظام النيابة المدنية بفرض صحته وبفرض سلامته الخشية من أن يجري مجرى ما كان في تنفيذ نظام القاضي الفرد .

ومع ذلك فاني أرى أنه مهما توافرت الضمانات لنظام النيابة المدنية فلا يمكن أن يحقق العدالة التي يحققها الإبقاء على نظام تعدد درجات التقاضي . ولا يمكن أن يختصر الوقت أو الإجراءات على النجو المستهدف . فنظام النيابة المدنية — وسأمر عليه مروراً لأنه موضوع يجب أن تناوله محاضرة مستقلة —

نظام لا يستقيم والقضاء المدني السليم ، لأن مجرد تدخل النيابة في النزاع المدني لما يتناهى مع طبيعة الخصومة في أصلها ، إذ أن الدعوى تولد بين صاحبي المصلحة فيها ، ولذا تحدت بأطرافها ، ومن ثم لا يتأتى أن يدخل عليها إلا من يشرف على الطرفين وهو القاضي . أما أن يتدخل طرف محضر أو محقق فهو بما يتنافر مع طبيعة الدعوى والمصلحة معاً ، ولذا فإن النيابة عندما تتدخل في الدعوى الجنائية فإنما تتدخل لأنها صاحبة مصلحة بوصفها تمثل المجتمع .

وقد يقال إن النيابة تتدخل حالياً في غير الدعوى الجنائية كما هو الحال في القضاء الحسبي والقضاء المدني بمحكمة النقض مثلاً والرد على ذلك أن هذا التدخل ليس خروجاً على قاعدة أطراف الخصومة والمصلحة ، لأنها في القضاء الحسبي إنما تمثل المجتمع الذي يشرف على مصالح القاصر أو من يتصل شأنه بالمحاكم الحسبية . وفي قضاء النقض المدني بوصف محكمة النقض لصله لها بالمتقاضين ولا بنزاعهم ، وإنما هي محاكم الحكم نفسه ولذا طالما أنها محاكم الحكم ، والحكم وحجته مرتد إلى المجتمع ومتصل به فقد وجب أن يمثل فيه عن طريق النيابة .

هنا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن نظام النيابة المدنية يتعارض مع المذهب الذي استقر عليه التشريع المصري وقانون البينات في الأقليم السوري في الإثبات وهو المذهب المختلط دون المقيّد أو المطلق . فقد أخذ بهذا المذهب التشريع في إقليم الجمهورية عن سلامة وحق ، وهو متعارض مع نظام النيابة المدنية ولا يسمح بقيامها على تفصيل هو كما أسلفت موضوع محاضرة مستقلة .

ومن المعروف أنه لا يصدر تشريع أو إصلاح أو تعديل إلا أن كانت هناك حاجة تدفع إليه . فهاهي هذه الحاجة التي تدفع إلى التعديل الذي يقال به .

قيل فيما يتناثر أنها الرغبة في اختصار إجراءات التقاضي والحد من طول عمر الدعوى . ولا أود أن أكرر ما قلت من أن الدعوى لا يطول عمرها إلا أمام محكمة أول درجة ، وإن طال أمام المحكمة الاستئنافية فلسبب ولدت به في المحكمة الأولى دون أن يستكمل كأن يفوت تلك المحكمة تحقيق أو استجلاء عنصر رئيسي مما يجب للفصل السليم في الدعوى كحالتها إلى خير أو إلى التحقيق أو ما إلى ذلك .

وقيل وإن اتصل بما تقدم أو انشعب عنه إن هناك رغبة لتحقيق سرعة الفصل في القضايا . ويعني في هذا المعرض أن أشير إلى كلمة للسيد النقيب أعتقد أنها أبلغ رد على هذا الذي يقال حول الإبطاء والإسراع في إصدار الأحكام إذ يقول : « إن العدالة البطيئة المطمئنة خير ألف مرة من قضاء ملهوف سريع ، والطمع في الأحكام فيه سكينه لنفس القاضي وسكينه للناس . ليس أقسى على ضمير القاضي وأبعث على اضطرابه من أن ينفرد وحده بالحكم وأن يعلم أن حكمه نهائي ، وليس أبعث على قلق المتقاضى من أن يشعر أن قاضيه لا معقب على حكمه ولا سلطان . . القضاء ثقة وضمآن » .

على أني لا أتزيد عند ما أقرر أن استقالة أمد دعاوى حتى يفصل فيها وإرجاع ذلك إلى القضاء أو إلى نظامه مجرد إرجاف لا يمثل الحقيقة في شيء . فالقضايا كما نعرفها وكما خبرناها عملاً لا تعطى الفصل فيها إطلاقاً بسبب تعدد الدرجات . والذي نلسه كمشتغلين بالقضاء أن التعويق لا يأتي في معظمه

لا من القائمين على أمر الفصل ولا من الإجراءات ذاتها . وإنما يأتي في بعض القضايا عن طريق أعوان القضاء أنفسهم الذين لا غنى له عنهم . وأصرخ دليل أسوقه على هذا أن الحملة التي شنتها بعض الصحف تمهيداً أو تسويقاً لنظام الدرجة الواحدة كان كل ما جادت به من أمثلة خاصة بنزاعات على ملكية أو أوقاف أو ما أشبه ذلك ، وقد تغطت كلها لترديها بين يدي الخبراء . فماذا يستطيع القضاء أن يفعل إن بقيت الدعوى بين يدي الخبير لسنوات وهو لا يملك أن يفصل في دعواه محققاً للعدالة إلا أن توافر له ذلك العنصر . . أنه لا يستطيع سوى الانتظار . . وأنى لأحيل حضراتكم الى كل القضايا التي نشرتها الصحف في هذا المعرض . وفي مقدمتها الاهرام الغراء التي والت الأمر أسبوعياً لمدة طويلة لتتأكدوا من هذا الذي أقول . ولتنبهوا من أن الدعاوى التي تغطت لم يكن ذلك بسبب القضاء أو النظام ، ولم يكن النمطى أمام محكمة الدرجة الثانية أو بسببها .

ولقد لست مثالا منذ أسبوعين رويته للسيد القيب ولإخواني لو أخذ كمثل عابر لسكان من أمثلة السخرية بالقضاء المستعجل ولاتهم ذلك القضاء عن غير حق . فقد صادقت في محكمة بنها دعوى إثبات حالة مستعجلة لم ينتهى أمرها رغم إنقضاء ثمانية أشهر على صدور الحكم فيها بنذب خبير لمباشرة المأمورية التي حددتها الحكم ، بل لم يفتح الخبير فيها محضراً واحداً بعد . ولما عجب الجميع لذلك وفي مقدمتهم السيد القاضى نفسه بان أن القضية أحييت لمكتب الخبراء الحكومى بينها ليوالى المهمة خبير حسابى ، وأن بهذا المكتب خبيرين حسابيين سافر أحدهما في بعثة واستقال الثانى . ولذا تعثر أداء المأمورية وبالنالى تأخر الفصل في الدعوى .

ومثل هذا المثل يثور كثيراً بين يدي النيابة حيث تنتقل في جنح الظلام فور وقوع الحادث فتم تحقيقها وتسليخ أياماً متوالية في سبيل إتمام التحقيق . ثم لا تقدم القضية للمحكمة لا بسبب المحقق ولا بسبب القاضى وإنما لأنها أحييت الى الطبيب الشرعى مثلاً الذي قد يكون معذوراً بدوره في تأخير تقديم تقريره نظراً لأن هناك احتمال عاهة أو لأن الحالة لم تستقر بعد بما يمكن من إصدار رأى نهائى سليم . وقد لا تستقر إلا بعد أشهر . فماذا تستطيع النيابة أن تعمل في مثل ذلك . وإذا تجاوزت وأسرعت وقدمت الدعوى إلى المحكمة ، فكيف تستطيع المحكمة أن تقضى إلا إذا انتظرت الأمد اللازم لاستكمال العناصر المقومة لتقديرها .

وإذا كان الحديث ذا شجون فما أذكره نقلاً عن صديق حميم من رؤساء النيابة أنه كانت هناك بعض القضايا الضخمة الهامة التي انتهى تحقيقها رغم جسامتها في أخصر وقت . ولكن تقديمها للمحكمة تراخى وكان السبب أنه لا يوجد ورق للنسخ والطبع ، فلما استصرخ المحقق وزارة العدل وعده بأنه تجرى له سلفة من عهدة أخرى .

وهناك كثير من الأمثلة نلسمها عملاً وكلها تؤكد أن تأخير الفصل في القضايا لا يرتد الى القضاة أو الى النظام . بل إننا نعرف أن هؤلاء يلافون إرهاباً لا حد له ، وأنهم يتحاملون على طبيعة البشر حتى يقومون بواجبهم المقدس (١) فإن حدث تعويق فهو خارج عن إرادتهم . وإن عدت فأكدت أنه

(١) جاء في تقرير وزارة العدل الى مؤتمر الاتحاد القومى للاقليم الجنوبى للجمهورية العربية المتحدة أن نسبة الفصل في القضايا بلغت ٧٠٪ رغم أن جهاز وزارة العدل كله لم يزد إلا بنسبة ٧٪

إن كان هناك تعويقاً فهو متركز معظمه في محكمة الدرجة الأولى ولا يتصل بقضاء الاستئناف ولذا فإن قيل بأن التأخير إنما هو من الأسباب الداعية الى الاقتصاد في درجات التقاضى لما صدر هذا القول عن حق وإنما هو مجرد ارسال .

وقيل أخيراً إن النظام المقترح يوفر التناسق بين الأحكام فلا تكون هناك قضايا تنظر في درجة واحدة وأخرى تمر بالدرجتين .. ولست أعلم السر في أن يبرر الخطأ الخطأ ، وإذ كنا نتمسك بالتناسق وهو تمسك جميل ، فلما لا يتحقق ذلك يجعل القضايا جميعاً تمر بالدرجتين .

وهكذا ينتهى البحث أيها السادة إلى وجوب مناهضة الفكرة الرامية إلى إلغاء حق استئناف الأحكام وقد قدمت فيها ما قدمت وآمل ألا أكون قد انتهيت إلى تقصير أو إلى قصور .

وإن كانت لي كلمة في أنه بما ينه به الجميع ، فإن الأمر ملق في ذمة كل مشتغل بالقانون وكل متصل به من قريب أو بعيد وعلى الأخص رجال القضاء الجالس منهم والواقف أى القضاة والمحامون .. ففي ذمة هؤلاء جميعاً وفي ذمة المحامين على وجه التخصيص ألا يفوتوا مجالاً ولا مقاماً إلا ويرفعون فيه صوتهم ويقدمون جهدهم في سبيل الحد من هذا التفكير ، أخص المحامين لأن بعض القضاء ملق في ذمتهم أنفسهم ، وكما قال سافانييه في كتاب المهن الحرة عندما تكلم عن المحامين :

« انه ينبغي أن لا ننسى ان إدارة القضاء هي مرفق عام وان الفتاوى والمذكرات والمرافعات تكون جزءاً لا يتجزأ من هذا المرفق .. والمحامي حين يفتى أو حين يترافع يشترك إيجابياً في خدمة هذا المرفق .. ولهذا السبب يطلب إليه حلف اليمين ، ويخضع لإجراءات تأديبية خاصة ، ويلبس الرداء الخاص ويتمتع بامتيازات معينة وبمقوق مقصورة عليه » .

والحامون كما أرى الفئة التي تستطيع الحكم الدقيق على التشريع وآثاره لاتصلهم به علماً وعملاً ولأن نتائجهم تظهر أمامهم عن قرب أجلى من ظهورها أمام أية فئة أخرى ، حتى مطبقى التشريعات أنفسهم . ولذا فإن عدت على ما بدأت لقلت إن الأمر ملق في ذمتكم وعليكم أن تدافعوا عما ترونه حقاً حتى ترسى الأمور مرساها الصحيح .

وأسوق لحضراتكم ما بذلته النقابات الأربع في الإقليمين من جهد لمناهضة التفكير في إلغاء حق الاستئناف ، فقد سمعت نقابة الإقليم الجنوبي وعقدت أكثر من اجتماع وأصدرت قراراتها متمسكة بنظام التقاضى على درجتين ، ولم يقتصر الأمر على القرارات أو المذكرات ، وإنما لا أجد حرجاً في أن أذكر أن النقابة اتصلت بالمستولين في وزارة العدل واحداً واحداً تستصرخهم أن يقفوا مع جانب الحق الذي نراه ، والغريب وأقولها صراحة — وقد استأذنت بعضهم في أن أصرح بما أقول — إن اتصالات مجلس نقابة المحامين كمجالس وكأفراد أسفرت عن تساؤل المستولين عن مصدر التفكير الذي يدور ، بل لقد صرح بعضهم في جزم ان تفكيراً ما لا يدور حول إلغاء حق الاستئناف وأن الحرص متوافر على هذا الحق .. وقد استمعت هذا المستول أن أنقل عنه التصريح وأذيعه حتى يطمئن الناس ، فسمح بذلك .. والعجيب أننا رغم مثل هذا التصريح من مسئول كبير نرى التناثر قائماً هنا وهناك وكأن الأمر مولود سناح يخفيه البعض ويظهره البعض .. الأمر الذي إن دل على شيء فلنما يدل

على أن أصحاب الفكرة لا يطمئنون إليها ، إذ لو اطمأنوا لجأهروا بها ولعرضوا الأمر على حقيقة . .
وآمل مرة أخرى أن نكون نحن الخطئين النظميين وأن يكون ما يقال عن أن تفكيراً في الإلغاء
لا يدور هو القول الصحيح حتى نأتي معتذرين عن تظننا .

وقد قام كذلك إلى جهد نقابتنا جهد نقابات الإقليم الشمالى فأصدرت جميعاً قرارات تستصرخ
المسؤولين أن يتمسكوا بحقيقة الأمر ويستهدوا بالتجارب ، ولا ألقى على حضراتكم إلا قرار نقابة حلب
الذى تمسكت فيه بعدم إلغاء محاكم الاستئناف وإبقاء التقاضى على درجتين وتمسكت بأن تعرض
مشروعات القوانين المتصلة بالإلغاء وكذلك كافة المشروعات المتصلة بالتشريعات عمومياً على لجان تشترك
فيها فئات من كل المشتغلين بالقانون محامين وقضاة ، وقالوا في ذلك وهو ما أختتم به محاضرتى في
تسبيب رأيهم :

« إن تعديل نظام التقاضى من الدرجتين إلى الدرجة الواحدة ليس فى الحقيقة إلا تجربة إن لم
تكن محققة الفشل فإنها دون شك مجهولة العواقب ، وليس من الحكمة فى شيء تبديل نظام مستقر
أمدأ طويلاً فى الإقليمين ورجحت فوائده على عيوبه رجحاناً ظاهراً بنظام غير معروف النتائج ربما
كان فريداً فى نوعه يقطع الصلة فى أصول التقاضى بين الجمهورية العربية المتحدة وبين الدول العربية
وأكثر الدول الأوروبية ، وقد يؤدى فشل تطبيقه إلى العودة إلى نظام الدرجتين الحالى ، وفى ذلك
من الاضطراب ما يجب البأسى به عن نظام التقاضى الذى يتطلب الثبات والاستقرار » .

وإذا آمل ألا أكون قد أثقلت عليكم ، فإنى أستودعكم مردداً الحديث الشريف : « ألا قد بلغت
إلهم أشهد » .

المحامة ودورها فى الحركة التعاونية

فى الاقليم المصرى^(١)

للدكتور جابر جابر عبد الرحمن

أستاذ بكلية الحقوق — جامعة القاهرة

السيد النقيب ، السادة الزملاء :

أرى لزاماً علىّ قبل أن أبدأ هذه المحاضرة أن أتقدم بالشكر الحاصل للسيد النقيب على كلماته الطيبات التى غمرنى بها وما كنت أستحق هذا ، فماقت به فى بغداد لم يكن إلا واجباً وطنياً أدنيه فى صمت لوجه الله ولوجه الوطن ، مبتعداً عن بلدى ، مغترباً عن أهلى وعن تلاميذى فى مصر . كل ذلك فى سبيل عقيدة وإيمان .

شكراً للسيد النقيب ، وشكراً لكم زملائي ، لنفضلكم بالحضور لسماع محاضرتى فى هذا الوقت من العام ، ذلك الوقت الذى رجوت السيد النقيب أن يعفنى من إلقاء محاضرة فيه لعلنى أن الناس قد سمعوا المحاضرات وأنهم على أبواب الصيف حيث يستمتعون بالراحة من عناء الأعمال .

السيد النقيب ، السادة الزملاء — موضوع محاضرة الليلة : « المحامة ودورها فى الحركة التعاونية فى الإقليم المصرى » .

أيها السادة : لقد أصبحت عبارة المجتمع الاشتراكى الديموقراطى التعاونى شعاراً تسعى الدولة إلى تحقيق مضمونه ، فقد أصبح النظام التعاونى قاعدة أساسية فى مجتمعنا الجديد القائم على قواعد ثلاث : الديموقراطية ، الاشتراكية ، التعاونية ، فلماذا اخترنا النظام التعاونى كقاعدة أساسية لمجتمعنا الجديد ؟ لقد وجدنا أنفسنا أمام نظامين متناقضين ، أو قل على طرفى نقيض ، النظام الرأسمالى ونظام اشتراكية الدولة . النظام الرأسمالى الذى يقوم على الملكية الخاصة وعلى حرية الإنتاج وحرية الاستهلاك كان هذا النظام نعمة فى بدء عهده إذ راح تحت تأثير دافع الربح والحصول على أكبر ربح ممكن وفى ظل منافسة حرة عمل هذا النظام على زيادة الإنتاج بكل وسيلة مستطاعة ، واستفاد من وراء ذلك كله المستهلكون . لكن هذا النظام الذى بدأ ، أو كان فى بدء عهده نعمة . انقلب فى النهاية إلى نقمة فقد نهوت المنافسة الحرة إلى الاحتكارات وأشبه الاحتكارات . وأدى النظام الرأسمالى فى سيره إلى تفاوت شاسع بين الثروات والدخول ، وإلى حدوث أزمات اقتصادية عنيفة ، وإلى بطلالة فى الثروات وفى العمل واسعة النطاق . كل ذلك دعا الناس إلى التساؤل : هل من فجر عهد جديد ؟

لقد حاول النظام الرأسمالى أن يحافظ على كيانه بدعم أسسه فلجأ إلى أساليب مختلفة للقضاء على مظاهر فيه من عيوب . . لجأ النظام الرأسمالى إلى التشريعات لمكافحة الاحتكار والمحتكرين . ولجأ إلى سياسة

التأميم للقضاء على الاحتكارات الكبرى .. ولجأ إلى الضريبة التصاعدية للتقليل في التفاوت بين الدخول .. ولجأ أيضاً إلى القضاء على الأزمات بزيادة القوة الشرائية والطلب على السلع عن طريق زيادة دخول الأفراد بإنشاء المشروعات العامة وإتباع سياسة العجز في الميزانية وإتباع سياسة التأميم وغير ذلك من العلاجات ، ولكن هذه العلاجات لم تؤدِّ إلى الغرض المقصود فكان من نتيجة ذلك أن قال البعض : إن النظام الرأسمالي قد فشل وقام نظام آخر يناهضه هو نظام اشتراكية الدولة . ويقوم هذا النظام على أسس مخالفة مناقضة لأسس النظام الرأسمالي ، فيقوم على تملك الدولة لموارد الثروة وعلى توجيه الدولة لتلك الموارد ، وعلى إشراف الدولة على الاستهلاك . متناقضات ثلاثة تناقض الأسس الثلاثة للنظام الرأسمالي .

وفي ظل هذه الأسس الجديدة راح نظام اشتراكية الدولة يقضى على العيوب التي نجمت عن تطبيق النظام الرأسمالي فقضى فعلاً على الاحتكارات وأشبه الاحتكارات لأن المشروعات أصبحت في يدى الدولة ، وقضى أيضاً على التفاوت بين الدخول لأن موارد الثروة أصبحت بيد الدولة توجهها كيف تشاء وحسبما تريد . صحيح أن انتفاوت لم يقض عليه نهائياً ولكنه صار أقل بكثير من التفاوت الموجود في العالم الرأسمالي ، وقضى نظام اشتراكية الدولة على البطالة أخيراً بفضل ما تبعه من سياسة التخطيط ورسم الإنتاج وفق أسس خاصة والاستهلاك وفق أسس خاصة بحيث لا يحتمل مع تطبيق الخطط حدوث أى خلل ما بين الإنتاج والاستهلاك .

غير أن هذا النظام الجديد ، نظام اشتراكية الدولة ، وإن أدى إلى القضاء على عيوب النظام الرأسمالي مجتمعة إلا أنه ولد بدوره عيباً جديداً وعيباً خطيراً هو القضاء على الحريات ، فالسلطة الاقتصادية التي استولت عليها الدولة ولدت بجانبها ، ويجب أن تولد سلطة سياسية . فالسلطان صنوان لا يترقان ، السلطة الاقتصادية والسلطة السياسية ، والدكتاتورية السياسية لا يمكن أن تتحقق بدون دكتاتورية اقتصادية والدكتاتورية الاقتصادية لا يمكن أن تتحقق بدون دكتاتورية سياسية فالإثنان كأصبعين في يد واحدة لا يمكن أن نفرصل أحدهما عن الآخر دون أن نبتريهما معاً أو نبتري أحدهما على الأقل .

هذان النظامان وضعناهما في كفتين وحاولنا أن نوازن بينهما — النظام الرأسمالي بعيوبه والنظام الاشتراكي ، أو اشتراكية الدولة بعبارة أدق ، بعيوبه فوجدنا أن لا مناص من التخلي عنهما ووجدنا أن لا مناص من أن نستعين بنظام آخر يتعشى مع ظروفنا ومع بيئتنا نظام يحقق ما نصبو إليه من أهداف . إننا نريد نظاماً يزيد من الإنتاج القومي لرفع مستوى المعيشة بين الناس ، نريد نظاماً يتجاوب مع الخطة التي رسمها في العهد الثوري الجديد ، الخطة التي تهدف إلى التنمية الاقتصادية والتنمية الاجتماعية نظاماً يتجاوب مع القاعدتين اللتين أشرت إليهما في مستهل هذا الحديث : الاشتراكية والديموقراطية .

هذا النظام وجدناه فإذا به نظام التعاون يلبي هذه الأهداف جميعاً فهو يجمع بين الحسنيين في النظامين السالفين : اشتراكية الدولة والنظام الرأسمالي ، وينأى بجانبه عن عيوبهما فهو يقضى على الأزمات والبطالة ويؤدي إلى زيادة الإنتاج ، يقضى على كل العيوب التي في النظام الرأسمالي

قضاء نبرماً وهو يحقق المحاسن التى حققها نظام اشتراكية الدولة ولكنه فى الوقت ذاته ينأى بجانبه عن عيب هذا النظام الدكتاتورى . فنظامنا التعاونى إنما يحقق للأفراد جميعاً حرياتهم الخاصة والعامة على حد سواء .

وإن استعرض فى هذا الحديث السريع كيف استطاع النظام التعاونى أن يقضى على مساوىء النظام الرأسمالى فيؤدى إلى زيادة الدخل القومى وإلى القضاء على الاحتكارات وأشباه الاحتكارات وإلى القضاء على الأزمات والبطالة وعلى التفاوت فيما بين الثروات ، وأبين أيضاً كيف يمكن أن يتجاوب هذا النظام مع فكرة الاشتراكية كما نحدد مفهومها نحن ومع فكرة الديمقراطية كما نحدد مفهومها نحن أيضاً .

النظام التعاونى يلبى خطة التنمية التى تضعها الدولة لزيادة الإنتاج القومى فهو وسيلة ناجحة لتجميع مدخرات الأفراد واستثمار هذه المدخرات فى مشروعات تعاونية تعيش فى ظل المنافسة ولا تريد أن تحقق لنفسها ، أى احتكار فى ظل المنافسة . تقوم المشروعات التعاونية بزيادة الإنتاج أياً كانت هذه المشروعات التعاونية سواء أكانت هذه المشروعات فى القطاع الحضرى أم فى القطاع الريفى أم فى القطاع الصحراوى أم فى القطاع الساحلى وأياً كان نوع هذه المشروعات التعاونية سواء أكانت مشروعات خاصة بالتوريد أم مشروعات خاصة بالتسليف أم مشروعات خاصة بالتأمين أم مشروعات خاصة بالتسويق — كل هذه المشروعات جميعاً إنما تسعى لى توفر المنتج ظروفًا موانية من ناحية الإنتاج بحيث تمكن المنتج من أن ينتج إنتاجاً ضخماً بأقل التكاليف وأن يسوق منتوجاته فى مختلف الأسواق على خير الوجوه وبشمن مجزٍ بحيث نصل فى النهاية إلى رفع مستويات دخول أعضاء هذه المنظمات التى اصطلح على تسميتها بالمنظمات التعاونية ، وحق ولو فرض وإن أدى سير النظام التعاونى إلى الاحتكار قانوناً وفعلًا فكثير من الناس يعتقدون أن المشروعات التعاونية لا يمكن أن تكون إلا فى المشروعات الصغيرة ، ولكن فاتهم أن التعاون يمكن أن يتغلغل فى أضخم المشروعات وفى كل فروع الإنتاج : فى صناعة الحديد والصلب ، فى توليد الكهرباء ، فى وسائل النقل والمواصلات ، فى توريد المياه وفى الإسكان وغير ذلك . فحق ولو انفرد المشروع التعاونى بحيث احتكر الإنتاج قانوناً أو فعلاً فلسنا بخائفين من المساوىء التى يمكن أن يولدها هذا الاحتكار . إن المستهلك يخشى الاحتكار والمحتكرين لأن المحتكر يستبد به ويعرض عليه أقصى الأسعار ويقبل هو هذه الأسعار وهو صاغر ، ولكن المشروع التعاونى ليس كالمشروع الرأسمالى بالرغم من احتكاره فإنه لا يستبد بالمستهلكين لأن المستهلكين هم أعضاءه وهم الذين أقاموه وهم الذين يديرونه لمنفعتهم أنفسهم فلا يعقل أن مشروعاتهم هم يستغلهم هم لأنهم أصحاب المصلحة ، لأنهم هم المنتفعون ، أقاموا المشروع بأنفسهم ويديرونه بأنفسهم ولصالحهم هم ، فلسنا نخشى فى الاحتكار التعاونى ما نخشاه فى الاحتكار الرأسمالى فإن المنتج الرأسمالى محتكر يجعل همه أولاً وقبل كل شىء تحقيق أكبر ربح صافى ممكن وكلما امتلأ جيبه بالفلوس قل هل من مزيد ، ويحاول دائماً أن يربط سعره عند الحد الذى يحقق له أكبر ربح صافى ممكن حتى ولو مات الناس جوعاً أو ماتوا عطشاً لا يهمه أى اعتبار أدبى والذى يهمه هو الربح . هذا هو المنتج الرأسمالى ، فنحن نتخلص من هذا المنتج الرأسمالى ونحل محله المنتج التعاونى .

ومن ناحية ثانية : يقضى النظام التعاوني على الأزمات وما يتولد عن الأزمات من بطالة ، ولذلك فهو يتخلص أيضاً من العيب الثاني من عيوب النظام الرأسمالي ذلك لأننا نستطيع أن نتصور أن الإنتاج التعاوني يمكن أن يقوم به المستهلكون أنفسهم ينشئون المشروعات . المستهلكون بتكتلهم في ظل جمعية تعاونية وتكتل الجمعيات التعاونية بدورها في ظل منظمة أعلى في جمعية أكبر ، هي جمعية الاتجار بالجملة ، تستطيع هذه الجمعية الكبرى بما توافر لديها من رأس مال أن تنشئ أضخم المشروعات وأن تنتج كافة السلع ، وهذا هو الذي حدث في البلاد التي ازدهرت فيها الحركة التعاونية ، فالمستهلكون ينتجون بأنفسهم ما يستهلكونه . هل يتصور بعد ذلك أن يقع خلل ما بين الإنتاج والاستهلاك ؟ لا يمكن أن نتصور ذلك لأن حاجات الشعب قد عرفت ، ولأن الإنتاج لإشباع هذه الحاجات قد رسم في الإطار الذي يحقق إشباع هذه الحاجات لا أكثر ولا أقل .

وإذا كان في الإمكان أيضاً أن نأخذ بسنة التخصص في النظام التعاوني فهذا ما نقبله أيضاً بحيث تنشأ المشروعات الإنتاجية التعاونية في جانب والمشروعات الاستهلاكية في جانب آخر فينتج منتجو البطاطس مثلاً البطاطس وينشئ المستهلكون جمعية لاستهلاك البطاطس ، ففي الإمكان أن تدخل المنظمتان في اتفاق يتحدد بمقتضاه ما يمكن أن يستهلكه الشعب من كميات البطاطس فترسم جمعية الإنتاج على هذا الضوء ما تنتجه من أطنان البطاطس ، وبهذا تقرب بين عرض البضائع وطلب هذه البضائع نضع العرض جنباً إلى جنب مع الطلب ويعرف كل منهما الآخر ويتوازنان في كفتي ميزان ولا يمكن بهذا الشكل أن تحدث الأزمات الاقتصادية التي تردد حدوثها في النظام الرأسمالي والتي أدت إلى بطالة واسعة في الثروات وبطالة في الأيدي العاملة ، تلك البطالة التي تزعج هذه الأيدي أيما إزعاج لأنها تحرمها من مورد رزقها الوحيد .

ويؤدي النظام التعاوني أخيراً إلى القضاء على التفاوت فيما بين الدخل كما يؤدي إلى القضاء على الكفاح بين الطبقات ذلك الكفاح الذي استند إليه أنصار اشتراكية الدولة وقالوا إنه مؤد حتماً إلى انهيار النظام الرأسمالي وحلول نظام اشتراكي جديد بدله فنظامنا إنما يقضي على هذا الكفاح فيما بين الطبقات فمن المتصور أن تنشأ مشروعات تعاونية يكون فيها العمال عمالاً وأرباب أعمال في الوقت ذاته فتتكون هذه الجمعيات وتتجمع في شخص واحد ؛ الصفتان جميعاً صفة رب العمل وصفة العامل فلاممركة بعد ذلك بين الرأسمالي وبين العامل لأنه واحد ، هو العامل الذي أصبح في الوقت ذاته هو الرأسمالي يدير المشروع على مسؤوليته فإن حقق ربحاً فالربح له وإن خسر المشروع فالحسارة تقع على رأسه .

ونجد أيضاً أن النظام التعاوني في سريانه يؤدي في آجال طويلة وقرية على حد سواء إلى تقليل التفاوت فيما بين الدخل فهو يقضي على الربح الرأسمالي وهذه مسألة ترضى العمال جميعاً لأنها تقض مضجعهم فكلما عملوا في المشروع ووجدوا أن ربه يحقق أرباحاً كثيرة تألموا لأنهم يعتقدون أن كل هذه الأرباح إنما نجمت من عرق جبينهم ومن كدهم وأن رب المشروع إنما يحقق هذه الأرباح بدون عمل فحق قضى على الربح الرأسمالي بواسطة النظام التعاوني استراح بال هذه الطبقة الكثيرة العدد .

وتلك الطبقة الكثيرة العدد ، بفضل النظام التعاونى سيرتفع مستوى معيشتها لأن المنظمات التعاونية تأخذ بناصر الضعفاء ومتوسطى الحال فترفع من دخولهم وتحد من دخول الطبقات الأغنى لأن الطبقات الغنية لا تحقق ربحاً على رأسمالها. فرأس المال قد قضى على وظيفته في النظام التعاونى تلك الوظيفة التى كانت له في النظام الرأسمالى .

لقد كان رأس المال في النظام الرأسمالى سيداً فإذا به يصبح خادماً وبمجرد عامل أجير يتقاضى رأس المال في الجمعيات التعاونية فائدة محددة فالرأسمالى إذن سوف لا يحصل أرباحاً لأنه ساهم بنصيب كبير في المشروع . لقد قضى على الأسهم بالمعنى المفهوم في النظام الرأسمالى فأصبح حكم هذه الأسهم حكم السندات ومن ثم ليس من المحتمل أن يوجد عالم البورصات والمضاربات التى تتحقق في ظلها ثروات وثروات استطعنا إذاً بفضل النظام التعاونى أن نقضى على عيوب النظام الرأسمالى جميعها وأن نحافظ في الوقت ذاته على حريات الأفراد الخاصة والعامة على حد سواء وليس أعز من الحرية شيئاً فنحن نريد نظاماً يمكننا من العيش في أكتافه في ظل الحريات العامة والخاصة وأن يرفع من مستوى معيشتنا في الوقت ذاته وهذا ما يؤديه النظام التعاونى . فالتعاونون يؤلفون مشروعاتهم بوحى إرادتهم واختيارهم ودون ما ضغط ولا إكراه من أحد فالكل يتمتع بالحرية .

النظام التعاونى يتجاوب مع فكرة الديمقراطية والاشتراكية أيضاً وإذا قلت إنه يتجاوب مع فكرة الاشتراكية فقد وضحت هذا أيضاً عند ما قلت إنه يقضى على التفاوت فيما بين الدخل ويمكن الطبقة الكثيرة العدد من أن تعيش في مستوى أعلى كما يقضى على الكفاح بين الطبقات .

بقيت المسألة الأخيرة ، إن النظام التعاونى إنما يحقق الديمقراطية الاقتصادية وهو بذلك يتجاوب مع الديمقراطية السياسية لأن الديمقراطية السياسية لا يمكن أن تنجح إلا إذا قامت على الديمقراطية الاقتصادية . والمنظمات التعاونية إنما تحقق هذه الديمقراطية الاقتصادية قولاً وفعلًا فهي تقوم على المساواة فيما بين الناس جميعاً ، المساواة عند تكوين المشروع ، وعند سير المشروع ، وعند توزيع المسئوليات فيما بين الهيئات التى تدير المشروع ، وتراقب من يدير المشروع ، توزيعاً متوازياً . فالناس جميعاً متساوون في حقوقهم لا فرق بين غنى وفقير ، وبين اسود وأبيض ، وبين دين ودين ، وبين مذهب ومذهب ، الكل سواء يتزاحمون في صعيد منظمة تعاونية يؤلفونها برغبتهم وبوحى إرادتهم واختيارهم . مساواة إذاً فيما بين الناس وهم يكونون القاعدة الشعبية ، فالمنظمات التعاونية تقوم على قاعدة المساواة وتقوم من الشعب ومن صميم الشعب وتتجاوب مع أهداف الشعب الذى يسعى وراء تحسين حاله ورفع مستوى معيشته مع المحافظة على حرياته الخاصة والعامة جميعاً . وعندما يسير المشروع فإنه يسير على أساس المساواة أيضاً فأعضاء الجمعية العمومية في المنظمة التعاونية يتمتعون على قدم المساواة بصوت واحد وبصوت واحد فقط . وبذلك قضينا على التفاوت في التصويت المعروف في النظام الرأسمالى فمن يملك أسهماً أكثر في شركة مساهمة رأسمالية يتمتع بأصوات أكثر ومن يملك أسهماً أقل يتمتع بأصوات أقل ، وبهذا يستطيع الرأسمالى العملاق أن يسحق أمامه الأقزام الذين لا يملكون من الأسهم إلا قليلاً .

أما هنا وفي منظمانا فالناس جميعاً على حد سواء يتمتعون بالمساواة ، صوت واحد للعضو الواحد

ولا فرق بين غنى وفقير . الكل ينتخبون هيئة تسير المشروع التعاوني ، والكل عندهم الأمل في أن يصبحوا يوماً ما أعضاء في مجلس إدارة هذا المشروع التعاوني كل على قدم المساواة ويرشحون أنفسهم في مجلس الإدارة المسئول أمام الجمعية العمومية إذ تراقبه هذه الجمعية العمومية فإن تنكب جادة الصواب فإنها تردده إلى سواء السبيل .

تلك لمحة خاطفة عن فوائد النظام التعاوني ولا أريد الاثقال عليكم لأن الكلام فيه يطول ويكفي أن أقول أيضاً إن النظام التعاوني يحقق للدولة ما تهدف إليه من تنمية اجتماعية بجانب التنمية الاقتصادية فالدولة ترسم الخطط لنشر لواء التعليم ونشر لواء الصحة وتمكين الناس من أن يتمتعوا بالخدمات العامة على اختلاف أنواعها أقصى تمتع . وليس أحسن من النظام التعاوني في تحقيق هذه الأهداف جميعاً فكأننا يعلم فضل المنظمات التعاونية في توفير مسكن مريح وفي توفير الصحة ونشر لوائها في الريف . لقد انتشرت في الهند وباكستان وغيرها من بعض البلاد المنظمات التعاونية الصحية فانتشر لواء الصحة في كل أنحاء الريف .

ويمكن في بلادنا أيضاً أن ننشر هذا اللواء على رؤوس الناس كافة في ريفنا الذي ينطوي على أمراض كثيرة ومنذ عهد بعيد ، والتعاون أداة صالحة لنشر المعرفة والتعليم ، فالتعاون مدرسة تبصر القائمين بها بالأعمال وإدارتها وتمكنهم من أن يعتمدوا على أنفسهم وأن يتضامنوا مع غيرهم لتحقيق الأهداف المشتركة . والتعاون أيضاً يمكن أن يوفر لنا كل الخدمات التي نتصورها فهو وسيلة لمد الطرق في مختلف البلاد وإقامة الجسور على نهر النيل وعلى الترع المختلفة ويمكننا من أن نتمتع بنعمة السكرباء بدلاً من أن ننير بيوتنا بالبتروول ، ويمكننا من أن نوفر للشعب جميعه مياهاً صالحة للشرب وغير ذلك من الخدمات .

أيها السادة الزملاء : إن التعاون رسالة الحق والعدل ، إن التعاون يهدف إلى انتقال الناس من وهدة الفقر وإلى تقليل التفاوت فيما بين الدخول أو قل يؤدي إلى عدالة التوزيع ؛ فمن أولى الناس بحمل رسالة التعاون هذه ؟؟ إنهم الحقوقيون ، أو قل بعبارة أدق أنهم المحامون لأن المحامين أول الناس انفعالا من الظلم كلما حدث ظلم انتفضوا ، كلما رأوا الظلم راحوا في ساحات العدل وأمام القضاء واقفين يدرءون الظلم ويذهبون الباطل ويحققون الحق والعدل ما استطاعوا إلى ذلك سبيلا .

النظام التعاوني أو رسالة التعاون تحتاج إلى دعوة ، إلى نشر الوعي بين الناس ؛ ومن الذي يستطيع أن يحمل هذه الرسالة وأن ينشر هذه الدعوة ؟؟ المحامون . لقد درسوا في كليات الحقوق سنين عديدة ، ودربوا على المرافعات في المحاكم ، ورزقهم الله المنطق السديد وحسن عرض الأمور ، واستطاعوا أن ينقذوا البريء من القصلة أو من جبل المشقة ، ففي استطاعتهم إذن أن يقنعوا الناس برسالة الحق كما أقنعوا القضاة ببراءة المتهمين .

التعاون أيها الزملاء ، عندما يأخذ سبيله إلى التطبيق ، تصادفه صعوبات مختلفة ، اجتماعية وقانونية ؛ ومن أقدر الناس على تذليل الصعاب القانونية ؟؟ هم المحامون ، يجتهدون في ظل النصوص ويتكرون الحلول التي تتمشى مع روح القانون — من أجل هذا كله أيها الزملاء لا نستغرب أنه منذ نصف قرن من الزمان قام واحد منا هو المرحوم عمر لطفى فكان رائد التعاون الأول في الإقليم

المصرى ، انفعل من الظلم وحاول أن يرفع هذا الظلم ، ورأى الشعب الذى يفتحم إلى يعيش في ظل نظام اقتصادى فاسد ، هذا النظام الاقتصادى الفاسد اعتبره المرحوم عمر لطفي الحامى ، اعتبره كمرىض يحتاج إلى الفحص من قبل الطبيب ، فراح يفحصه ، وراح يشخص الداء ليوفر الدواء . فماذا وجد ؟ وجد أن نظامنا الاقتصادى في سنة ١٩٠٧ نظام فاسد . هذا النظام فاسد من ناحيتين : من ناحية التسليف ، ومن ناحية بيع الحاصلات وتوريد السماد والبذور إلى الفلاحين . فالتسليف فاسد لأنه يتولاه الرابون وهم أجانب غالباً ، ويتولاه البنوك وهى أجنبية غالباً ، والأجانب الذين يستثمرون ما لهم عن هذا الطريق لا يرحمون ، إنهم يضعون نصب عينهم الفوائد الربوية الفاحشة ، وأن يقطعوا رأس المستدين فيحصلوا على كل أطيانه إن استحال عليه رد الدين ورد فوائده أيضاً . وهكذا بدراسته لحالة المريض تبين له أن معظم الأراضي التي ارتهنت قد ذهبت إلى أيدي المرابين وأبدى البنوك الأجنبية . ونظر إلى حال الفلاحين فوجدهم يشقون طيلة العام ولا يحصلون شيئاً عند ظهور المحصول ، يبيعونه اضطراراً لأنهم لا يجدون من يقرضهم وأن يمهلمهم إلى فترة ترتفع معها أسعار المحصول فيبيعون المحصول وقت ظهوره وقد كثر عرضه فينخفض سعره فلا يحصلون شيئاً ، وعند ما ندور عجلة الزمان ويعيدون الإنتاج سيرته الأولى يحاولون الحصول على البذور وعلى السماد وغير ذلك فإذا بهم يلجئون إلى من اشترى منهم البضاعة عند ظهور المحصول فيشترونها منهم ، وفي هذه المرة بأعلى الأسعار ، الفارق ذهب إلى جيب التاجر ، وكان هذا التاجر في الغالب من الأحيان أجنبياً .

هذا هو تشخيص المرض في جسم الشعب المصرى في سنة ١٩٠٧ .

وفي سنة ١٩٠٨ عكف المرحوم عمر لطفي الحامى ، المولود سنة ١٨٦٧ في مدينة الاسكندرية ، على فحص حالة هذا المريض وشخص الداء ثم الدواء ، فوجد أن خير الدواء هو التعاون ، فقرر أنه لا بد من إعطاء هذا المريض دواء التعاون ، واعترف بذلك في خطبة له في مدينة الاسكندرية . . قال في خطاب له مشهور في الكلية الأهلية الحرة في مدينة الاسكندرية : « لقد اتخذت من التعاون مذهباً شخصياً لى » . لكن نشر التعاون بين الناس في ذلك الحين صاعب حجة ، اجتماعية وقانونية ، فلا بد من تذليل هذه الصعاب ، فالناس قد ألهمهم البحث عن كسرة الخبز عن التفكير في أمورهم ، وترتيب علاج لما يشكون منه من آلام ومن أمراض .

سافر لكي يدرس التعاون في إيطاليا والتقى بأبي التعاون فيما هو «لوزاتى» ، . ولوزاتى أبو التعاون في إيطاليا رأى ما رآه عمر لطفي في مصر وطبق التعاون لعلاج الأمراض التي اشتكى منها الشعب الإيطالى ، فعمل على نشر رسالة التعاون وإيجاد المنظمات التسليفية التعاونية والمنظمات الزراعية التي تورد للفلاحين ما يريدونه من بذور ومن سماد ومن آلات ومن مواشى وغير ذلك وأن تمكنهم من تسويق الحاصلات في أحسن الظروف .

كل ذلك عرفه عمر لطفي في إيطاليا ورجع سراعاً إلى بلده ليعطى المريض الدواء الجديد ، فوجد أنه لا يستطيع أن يطبق الدواء مباشرة ، فالريض مهما اشتد به من علة قد يأنف أن يأخذ الدواء من يدي الطبيب ولو أنه قد يعرف أن في هذا الدواء سلامته ، ولذلك يجب أن نبصره بالأمر وأن

نخلق فيه الوعي الدوائى .. ومن ثم فإن عمر لطفي وجد لزاماً عليه أن يروح جيئة وذهاباً في المدن المصرية المختلفة ليحاضر ويخطب ، نخطب في الاسكندرية (الخطاب الذي أشرت إليه في السكيلة الأهلية الحرة) ، وخطب في النصورة عن موضوع التعاون ، وخطب في دمياط عن موضوع التعاون ، وخطب في بور سعيد عن موضوع التعاون ، وخطب في نادى المدارس العليا بالقاهرة مراراً ومحاضراً مراراً عن رسالة التعاون يريد أن يستنهض الهمم وأن يلفت الأنظار إلى مفعول الدواء الجديد ، ويتوصل من وراء ذلك إلى نشر الوعي التعاونى على الأقل بين طبقة المثقفين .

كذلك رأى أيضاً أنه لا بد لنشر الوعي من أن يؤلف لجنة للتأسيس على غرار لجان التأسيس التى أسسها كبار التعاونيين في البلاد الأخرى أمثال هوراس بلانكت في إيرلندة مثلاً وأمثال جمعية بلرفو في فنلندا ، فبعض الجمعيات التى أنشئت في البلاد الأخرى من طبقة المثقفين ، تلك الطبقة التى رأت بعينها ما عليه الشعب ولذلك راحت تبصر الشعب برسالة التعاون وأهداف التعاون ومزايا التعاون ، فإذا بالريف الإيرلندى والريف الفنلندى يصبح كل منهما من أكثر الأرياف ازدهاراً بالنسبة للحركات التعاونية . عمر لطفي رأى أن هذا العلاج سديد ، فعمد إلى تأليف مثل هذه اللجنة التى تسمى « لجنة التأسيس التعاونى » تبشر بالرسالة ، وتخطب في المجتمعات ، كذلك أرتأى عمر لطفي أن لا بد من أن يضع العلاج موضع التطبيق ، فبدأ ينشئ بنفسه المنظمات التعاونية . ففي ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٠٩ عقد التأسيس لأول منظمة تعاونية في الإقليم المصرى هى « شركة التعاون المالى » وصدر بها الأمر العالى في يناير سنة ١٩١٠ وبدأ العمل فيها في مارس سنة ١٩١٠ ؟ وراح إلى قرية شبرا الخيمة أيضاً ، وهى شمال طنطا بقليل ، وأنشأ مع عمدتها السيد سليمان العبد أول جمعية تعاونية زراعية في الإقليم المصرى ، وكان ذلك على وجه التدقيق ، في ٢٥ أبريل سنة ١٩١٠ . أنشأ هذه الجمعية التى سماها حينذاك باسم النقابة التعاونية الزراعية في شبرا الخيمة . وإذا نستطيع أن نقول إن حركتنا التعاونية قد قطعت من عمرها المديد خمسين عاماً ، وكان يجب أن نفتخر هذه الفرصة لكي نحتفل بهذا العيد الخمسينى — العيد الخمسينى للحركة التعاونية في مصر .

وفي شهر أبريل وفي هذا اليوم الذى أشرت إليه حالا كتبت مقالا في جريدة المساء عنوانه : « العيد الخمسينى للحركة التعاونية في الإقليم المصرى » واقترحت اقتراحات عديدة لتخليد ذكرى عمر لطفي رائد التعاون الأول في مصر . وعلى كل حال لم يكن الطريق مذلالاً أمام عمر لطفي لا من الناحية الاجتماعية حيث الجهل قد ران على قلوب الناس وبالرغم من أنه قد حاول أن يبدد غيابات هذا الجهل وهذه الظلمات . ولم يكن هذا وحده العقبة التى صادفت عمر لطفي بل أن قيود القانون وقفت حجر العثرة أمامه ، ولكن ليس بمستعصى على عبقرى مثله أن يذلل هذه العقبات القانونية بما أوتى من عقل ناقد استطاع أن يتغلب عليها جميعاً .

وأنى أذكر لحضراتكم بعض هذه العقبات القانونية وكيف استطاع عمر لطفي أن يتغلب عليها جميعها . فشركة التعاون المالى أنشأها فى شكل شركة مساهمة لأنه لم يكن هناك قانون تعاونى فى ذلك الحين وهو عندما درس المشكلة قرر أن هذه المنظمات هى منظمات من نوع خاص ويجب أن يكون لها قانونها الخاص لكن لم يصدر المشرع هذا القانون الخاص . وظل القانون التجارى والقانون المدنى قائمين وكل

منهما يتضمن احكاماً لا تتمشى مع طبيعة المنظمات الجديدة فأسس جمعية أو شركة التضامن المالى فى شكل شركة مساهمة فصادفته عقبات عند ما عمل احكام القانون التجارى بالنسبة لتكوين رأس المال وبالنسبة للتصويت وبالنسبة لقابلية رأس المال للزيادة والتقصان . إن القانون التجارى يقضى بأن السهم فى ذلك الحين لا ينبغى أن يقل عن أربعة جنيهات فمن أين يأتى صغار القوم ومتوسطوا الحال بالأربعة جنيهات ؟ لابد من خفض قيمة السهم فماذا يعمل عمر لطفى ؟ .

أسس الشركة برأس مال معين واكتتب فيه بعض الناس ثم نص فى قانون الشركة أن مجلس الإدارة له أن يتقبل ودائع من الأفراد على شكل أقساط متعاقبة حتى تبلغ قيمة الأقساط المدفوعة قيمة سهم قدره أربعة جنيهات فيصبح العضو المساهم عضواً بحسب القانون .

نظام الجمعيات التعاونية أو المنظمات التعاونية يقوم على أساس الباب المفتوح والباب المغتوج من نتيجه أن يزيد رأس المال تارة وينخفض أخرى وأن يقل عدد الأعضاء مرة وأن يزيدوا مرة أخرى . لكن قانون الشركات يأتى ذلك فينص على ضرورة تحديد رأس المال فلم يجد بدا من تحديد رأس المال بأربعة آلاف جنيه . ولكي يتغلب على هذه الصعوبة نص فى قانون الشركة على أن من حق الجمعيات أن تزيد بين الحين والحين مقدار رأس المال طبقاً للقانون . وفى نهاية سنة ١٩١٠ رفع رأس المال بقرار من الجمعية العمومية الى عشرين ألفاً من الجنيهات لكن الشعب لم يكن يستطيع أن يغطى رأس المال كله ولذلك فى نهاية كل عام كانت تتجمع طلبات لدى المنظمة الجديدة من أعضاء جدد فمقدار الاشتراكات الجديدة يصدر بها قرار فى نهاية العام بزيادة رأس المال فى هذه الحدود . والنظام التعاونى يقوم على الديمقراطية كما أقول فلكل عضو صوت واحد وواحد فقط ونظام الشركات المساهمة لا يتمشى مع هذا . فقانون الشركات إنما ينص على أن من يملك أسهماً أكثر فإنما يتمتع بأصوات أكثر فماذا يعمل عمر لطفى حتى يتغلب على هذه الصعوبة ؟

قرر أولاً أنه لا يصح للعضو أن يملك فى رأس المال أكثر من مائتى جنيه ثم حدد التصويت عن كل خمسة جنيهات صوت واحد لغاية مائة يبقى الشخص يتمتع بعشرين صوت ثم فى المائة الثانية كل عشرين جنيه بصوت واحد فيصبح الشخص على هذا الأساس مالكا لخمس وعشرين صوتاً ولا يمكن أن تزيد أصواته عن ذلك وهى طريقة حاول بها أن يرضى فكرته التعاونية وأن يتغلب على عقبة القانون . ليست هذه هى الصعاب التى صادفته فى عالم القانون فقط وإنما صادفته صعاب أخرى عند ما أقام جمعية شبرا الخيمة فراجع يتساءل عن كيف يكون شكل هذه المنظمة الجديدة هل تكون فى شكل شركة تجارية ؟ لا يمكن لأنها لو كانت فى شكل شركة توصية مثلاً أو شركة تضامن فإنه إذا أفلس أحد المتضامين أفلس الآخرون فمن الذى يقبل من الزراع هذا الإفلاس الشامل وبالنسبة لشركة التوصية الشركاء المتضامنون هم الذين يديرون الشركة فكيف يقبل الزراع أن يفرض عليهم أناس أو تقبل النظرية التعاونية دون أن يكونوا منتخبيين منهم ؟ الموصون لا يملكون أن ينتخبوا المديرين لأن المديرين بحكم القانون هم الشركاء المتضامنون وإذا هو أخذ شكل الشركة المساهمة فقد رأينا الصعوبات التى تحيط تطبيقها بالنسبة لشركة التعاون المالى ولذلك استقر قراره على أن يعطى جمعية أو نقابة شبرا الخيمة شكل الشركة المدنية . والشركة المدنية أقرب إلى التنظيم التعاونى من الشركة التجارية لأنه يمكن أن

يحدد رأس المال بواسطة حصص معينة والحصص ليس فيها قيد الأربعة جنهيات طبقاً للقانون التجارى . ولذلك استطاع عمر لطفى أن يجعل قبة الحصة عشرين قرشاً وخمسين قرشاً ومائة قرش بحسب الأحوال لكي يستطيع إن يضم كافة الناس كأعضاء في المنظمات التعاونية الجديدة وكذلك أيضاً الشكل المدنى يمكن المتعاونين من ان يقيموا شركتهم على أسس شخصية فالمنظمات التعاونية هي جمعيات اشخاص ولذلك يجب أن تكون أسهمها اسمية وان لا تحول هذه الأسهم من يد الى يد إلا بعد موافقة مجلس الادارة والتأشير على ذلك في دفاتر المنظمة . وكذلك أيضاً نص في قانون هذه الشركة على ان لكل عضو صوت واحد مهما تعددت حصصه وهكذا أمكنه ان يطبق كل الأفكار التعاونية . ولكن وقفت مع ذلك دونه بعض العقوبات القانونية المترتبة على أعمال نصوص القانون التجارى والقانون المدنى الأهلى في المواد ٤٣ و ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ و ٥٧ وهي نصوص لا يمكن معها ان تتحقق فكرة الشركات الزراعية التعاونية وفق احكام القانون المدنى فثمة نص يقضى بأنه إذا أفلس أحد الشركاء أو حجر عليه فان الشركة تفاس ولا يمكن أبداً أن نعرض الجمعية التعاونية إلى هذا الإفلاس فحاول أن يتغلب على ذلك فنص في نظام الشركة على ان هذه الشركة لا يمكن ان تمضى إلا إذا انتهى أجلها المحدود في نظامها . كذلك وجد نص آخر بخصوص المسؤولية ، فالمسؤولية المدنية بحسب الشركة المدنية هي مسؤولية مطلقة بحيث ان كافة الديون التي للدائنين على الشركة تنقسم على الأعضاء فكل واحد يأخذ من هذا الدين نصيباً وهذا القيد لا يجبر المتعاونين لأنهم يريدون أن يشكوا منظمات تعاونية بحسب الظروف السائدة لديهم فهم تارة يفضلون نظام المسؤولية غير المحدودة ، وتارة يفضلون نظام المسؤولية النسبية . ومن ثم رأى عمر لطفى أن ينص في نظام الشركة على أن من حق الأعضاء أن يختاروا هذا النظام أو ذاك على شرط أن ينص على ذلك صراحة في قائمة الأوراق الخاصة بهذه المنظمات التعاونية . ذلك نوع من العقوبات القانونية التي صادفت عمر لطفى ، لكنه استطاع أن يتغلب عليها وأن يسير في تحقيق رسالته ، فأنشأت في عهده بعض المنظمات التعاونية الزراعية وبعض المنظمات التعاونية الخاصة بالتدبير المنزلى ؛ ولكن شاءت إرادة الله سبحانه وتعالى ألا يبقى عمر لطفى طويلاً على ظهر هذه الأرض فقيضه الله إلى جواره في ٤ نوفمبر سنة ١٩١١ .

مات عمر لطفى بعد أن عاش عيشة قصيرة ولكنها كانت زاخرة بجليل الأعمال ، فقد ولد كما قلت حالاً سنة ١٨٦٧ ومات سنة ١٩١١ ، فكأنه لم يعيش سوى أربع وأربعين عاماً في هذا العمر القصير . اشتغل عمر لطفى محامياً ، واشتغل وكيلاً لمدرسة الحقوق الخديوية ، واشتغل مدرس شرف بها ، واشتغل مدرساً للقانون الجنائى بكلية الشرطة « كلية البوليس » ، وألف مؤلفات عديدة ، له مؤلف في الامتيازات الأجنبية ، وله كتاب في إنشاء الشركات التعاونية في مصر ، وله مؤلف في قانون العقوبات — الجزء الأول أصدره سنة ١٩٠٧ .

مات عمر لطفى بعد أن أضاء الطريق إلى الناس ، مات واختفى هذا القمر الذى أطل على العالم الذى كان يعيش في دياجير الظلمة ، ولذلك فإننا وإن شهبناه بالقمر فليس هذا التشبيه من عندي فقد رثاء شوقي بقوله : « قفوا بالقبور نسائل عمر متى كانت الأرض مثوى القمر » . رحم الله شوقي ورحم الله عمرأ .

مات عمر لطفى وحمل الرسالة من بعده أحمد لطفى الحامى أيضاً ، وأحمد لطفى كعمر لطفى ، سار بالرسالة وحمل لواؤها بإخلاص وأمانة ، فحاضر فى نادى المدارس العليا وحقق حلم أخيه فى التعاون بأن أقام منظمة مركزية كان يسعى عمر لطفى إلى تكوينها . والمنظمة المركزية جمعية عامة تعاونية تضم جمعيات التدبير المنزلى والجمعيات التعاونية الزراعية التى أنشئت ، وهذا يتمشى تماماً مع الاتجاه الحديث فى التعاون لأنه لىكنى ينجح التعاون لا بد أن يأخذ بالتركز كما أخذ النظام الرأسمالى بالتركز فتركز المشروعات وتتعاون فيما بينها لتحقيق رسالتها من ناحية الدعوة ومن ناحية العلاقات الاقتصادية والتجارية ومن ناحية المسائل المالية . وهكذا لا بد فى رأس البنيان الهرمى التعاونى أن توجد منظمات مركزية كبنك تعاونى لشئون المال ، وجمعية الاتجار بالجملة للعلاقات الاقتصادية والتجارية ، واتحاد تعاونى عام يضطلع بأعباء الدعوة لرسالة التعاون .

وهكذا رأى عمر لطفى — رحمه الله — بثاقب نظره ألا بد من إنشاء الجمعية العامة للتعاون فى مدينة القاهرة لتكون مركز إشعاع للرسالة التعاونية بأسرها ، ولكن الموت باغته ولم يستطع أن يظهر المؤسسة فى حياته فأظهرها من بعده أخوه أحمد لطفى بعد ذلك بشهور . فى أوائل سنة ١٩١٣ أنشئت هذه المنظمة المركزية ، وفى عهد أحمد لطفى تأسست جمعيات تعاونية زراعية وجمعيات للتدبير المنزلى كثيرة ، ثم مات أحمد لطفى أيضاً . ومع ذلك فإذا كان عمر لطفى قد قام بواجبه وقام أحمد لطفى بواجبه فإننا يجب أيضاً أن لا ننسى الفضل فنرده لذويه . ولذلك فإننى أذكر هنا وأمامكم جهود أستاذنا الكبير الأستاذ عبد الرحمن الرافعى ؛ فالأستاذ عبد الرحمن الرافعى فى سنة ١٩١٤ أظهر أو أخرج مؤلفاً فى نقابات التعاون الزراعية نظامها وتاريخها وثمراتها فى مصر وأوروبا . سنة ١٩١٤ ظهرت الطبعة الأولى من هذا الكتاب فى ٣٥ صحيفة من القطع الكبير . كان لازماً أن يظهر هذا الكتاب لأن الدعوة إلى التعاون تتطلب استخدام وسائل النشر ومن بينها الكتاب ، فظهر هذا الكتاب وجاء بين دفتيه حواشياً بالمعلومات عن التعاون فى أوروبا وفى مصر ، ولذلك كان يحسن فى نظرى بعد قراءة هذا الكتاب أن يسمى هذا التعاون « التعاون علماً وعملاً » لأنه جاء ضافياً بالمعلومات من الناحية النظرية ومن الناحية العملية فسد فراغاً كبيراً .

إن الأستاذ عبد الرحمن الرافعى يهدى هذا الكتاب بعبارة تفيض وطنية ، فهو يقول فى أول هذا الكتاب : « هذا كتاب وضعته فى نظام التعاون الزراعى وتاريخه وثمراته ، أهديه إلى إخوانى ومواطنى الأعزاء ، إلى كل من يغار على مستقبل أمته ويهمه أن تجارى الأمم الراقية فى الأخذ بأسباب الحياة والقوة » .

هذا الكتاب الذى يقع فى ٣٤٥ صفحة — كما قلت — جاء زائراً بالموضوعات التعاونية المختلفة وهذه الموضوعات التعاونية عددها الرحوم أحمد لطفى عندما قدم بهذا الكتاب فى أربع صفحات كاملة ، ولذلك إنى أشفق عليكم أن أذكر هذه الموضوعات واحداً بعد الآخر ، فيكفى فى الخطوط العريضة أن أقول إنه تناول التعاون فى أوروبا بمنظوماته المختلفة فى كافة الدول الأوربية ، ثم انتهى بعد ذلك إلى قسم خاص بالتعاون فى مصر ، والقسم الخاص بالتعاون فى مصر جاء فريداً فى باب به حيث أصبح هذا الكتاب عمدة لا يستغنى عنها كل مشغل بالتعاون أياً كان هذا المشغل . الكل يعتمد على

كتاب عبد الرحمن الرافعي وإني مدين له بالكثير من المعلومات التي عرضتها عليكم الآن .

إن الأستاذ عبد الرحمن الرافعي في تواضعه يقرر ما يلي : « هذا وإني لست مدعياً في هذا الكتاب أنني ألمت بكافة المسائل التعاونية فإن كتاباً واحداً يقصر دون ذلك وإنما قصدت أن يكون محتوياً على أول ما يجب على المتعاونين معرفته في المسائل التعاونية ، فإن رأى القارئ مني تقصيراً فليحمله على هذا الحمل لا سيما وأن مجال الكتابة والتأليف في التعاون لا يزال فسيحاً لمن شاء من الكتاب والفكرين » ، تواضع ما بعده من تواضع ، ولست أفرد على هذا التواضع . فهذا السفر نفيس ، وكان ينبغي لو رأيت الأستاذ عبد الرحمن الرافعي أن أقول له لا بد أن تخرج هذا السفر النفيس في ثوب جديد لتصل الماضي بالحاضر وحتى يستطيع الناس كافة أن يروا جهود العاملين ، لست معلقاً على هذا الكتاب في تقديره لأنني لأستطيع وأعجز عن أن أؤديه حقه . . ولذلك فإنني أكتفي بأن أردد الكلمة التقديرية التي ساقها الرحوم أحمد لطفي عندما قدم لهذا الكتاب فقال : « تفضل المؤلف وطلب مني أن أقدم كتابه للجسمور ، فتصفحته فإذا به روضة يانعة لا يلبث القارئ أن يقتطف ثمرة من أحد فصوله حتى ينقاد إلى جنى ثمرات الفصول الأخرى . ذلك لأنه وضع على نظام المؤلفات الحديثة وبني أساسه على الترتيب المنطقي العملي ، فقد أجمل القول في معنى التعاون وأسهب في تاريخه ونتائجه في مصر والخارج فجاء الكتاب من أمضى الكتب التي وضعت في التعاون الزراعي القليل ما رأينا تأليف التعاون شملت كل هذه المعلومات وجمعت في بعض مئات من الصفحات أهم المسائل التعاونية ، فهو جدير بأن يكون مؤلفاً عاماً ينتشر في مصر وفي الخارج لينتفع به كافة المتعاونين من غير هذه البلاد وليقرأه بالذات جميع الذين تهتمهم الحالة والحركة الاقتصادية في مصر » .

لا يسعني في نهاية هذا الحديث إلا أن أشير أيضاً إلى كتاب صدر لحقوقي آخر هو الدكتور يحيى أحمد الدرديري صدر هذا الكتاب في طبعته الخامسة سنة ١٩٢٩ . وهذا الكتاب وجيز وزع في المدارس الثانوية وحتى قبل المدارس الثانوية وزع على طلبة مدارس المعلمين الأولين وكنا نسمع هؤلاء الطلبة المنتهين إلى مدارس المعلمين الأولية يشككون عن رسالة التعاون وكانوا يحاولون أيضاً أن يثمنوا آباءهم وأهل القرية بأن ينشروا رسالة التعاون .

وهكذا ساهم الحقوقيون وبنوع خاص المحامون في رسالة نجليلة هي رسالة التعاون هموا منذ خمسين عاماً على إقامة صرح النظام التعاوني وإنها لبادرة طيبة أن تحتضن الثورة التعاون وأن يعلن رئيسها أننا نريد مجتمعاً اشتراكياً ديمقراطياً تعاونياً ، والحقوقيون هم أول من يلجى النداء لأن هذا النداء يهدف إلى صالح الوطن والحقوقيون في ماضيهم وفي حاضرهم وفي مستقبلهم وبحكم دراستهم واستعدادهم هم أول من يسير في الصف ويعمل على تحقيق الأهداف .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

قصور تشريعنا عن حماية المتعاملين بالشيك^(١)

للكنور أمين محمد بدر المحامى

الأستاذ المقيم سادنى الزملاء :

أهمية الشيك مع الناهيين الإقتصادية والقانونية :

يؤدى الشيك وظائف اقتصادية وقانونية هامة . فمن الناحية الاقتصادية ، يقلل استعمال الشيك من استعمال النقود ومن نقلها من مكان إلى آخر وقد يغنى فى بعض القروض عن استعمال النقود كلية . وأما من الناحية القانونية ، فإن الشيك أداة هامة من أدوات تسوية الديون بطريق الوفاء أو بطريق المقاصة . ذلك أن الساحب بدلا من أن يدفع ما عليه من ديون مباشرة بالنقود ، يستطيع أن يصل إلى نفس الغاية بطريق غير مباشر وذلك بتسليم دائته شيكا واجب الدفع بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه . فحق قام المسحوب عليه بدفع قيمة الشيك إلى الحامل إنقضت الإلتزامات التى رتبها التعامل بالشيك فى ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من الموقعين على الشيك .

والغالب أن حامل الشيك لا يبادر إلى تقديمه إلى المسحوب عليه لقبض قيمته بل يسلمه إلى البنك الذى يتعامل معه لتحصيل قيمته وقيد هذه القيمة فى الحساب الجارى للعميل . والغالب أيضاً أن البنوك ترتبط فيما بينها بشبكة من العلاقات القانونية التى تجعلها تارة دائنة وتارة مدينة ولذلك غدا الشيك أداة هامة لتسوية الديون بالمقاصة بدلا من أن يقوم كل بنك بدفع الشيكات التى تسحب عليه وتحصيل تلك التى تسلم إليه يقوم كل بنك بدفع صافى المطلوب منه أو تحصيل صافى المطلوب له بعد إجراء المقاصة .

وقد قدرت تشريعات كثيرة هذه الوظائف الهامة التى يؤديها الشيك فعملت على تشجيع التعامل به عن طريق اختصاصه ببعض المزايا كتخفيض رسم الدمغة المستحق على الشيك مع جعله رسماً ثابتاً فى جميع الأحوال بصرف النظر عن مبلغ الشيك ، أو كالزام الدائن بقبول الوفاء بالشيك ، أو كالزام المتعاملين باستعمال الشيك فى الوفاء بالديون التى تتجاوز قيمتها مبلغاً معيناً .

ضرورة إقامة الحدود التى تكفل عدم الخروج بالشيك عن أهدافه :

على أن فوائد الشيك تتوقف على استعماله لتحقيق الوظائف التى من أجلها خلق ، أى بوصفه أداة لتسوية الديون بمجرد الطلب أو بمجرد الاطلاع .

على أن التعامل قد يخرج بالشيك عن هذه الحدود إذ قد يستعمل الشيك كأداة للنصب فيستغل

الساحب ثقة الحامل أو المستفيد في الشيك كأداة للوفاء ثم يتضح أن الشيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف . وقد يستعمل الشيك كأداة للائتمان ، كما إذا سحب الشيك في تاريخ معين وذكر فيه ، على خلاف الحقيقة ، أنه سحب في تاريخ لاحق أو كما إذا سحب الشيك دون أن يذكر فيه تاريخ ويترك للمستفيد وضع التاريخ عند تقديمه إلى المسحوب عليه . وواضح أن استعمال الشيك على هذا النحو يمكن المتعاملين من التحايل على قوانين الدفعة التي ميزت الشيك على سائر الأوراق التجارية من ناحية رسم الدفعة المستحق عليها .

وكما يستعمل الشيك أحياناً أداة للائتمان ، خروجاً على وظيفته العادية ، قد يستعمل كضمان فقد لا يهدف الساحب إلى تسوية دين في ذمته للحامل بل مجرد ترتيب ضمان له بحيث يستطيع الساحب استرداد الشيك متى أوفى بالتزامه للحامل .

وقد يستعمل الشيك كذلك أداة للضغط أو الارهاب ضد الساحب استغلالاً للجزاء القانوني الذي يتعرض له الساحب متى ثبت أنه سحب الشيك بلا رصيد .

وتقديراً للاخطار التي تلزم عن استعمال الشيك في غير ماخصص له ، لم تمنع التشريعات المختلفة بالازايا التي قررتها للشيك تشجيعاً للتعامل به ، بل عنيت في الوقت نفسه برسم الحدود التي لا يجوز تجاوزها في التعامل بالشيك وتقرير الجزاء على تجاوز هذه الحدود .

فرغبة من هذه التشريعات في تضيق استغلال المستفيد للجزاء الجنائي الذي يتعرض له الساحب في حالة عدم وجود رصيد ، اعتبرت هذه التشريعات المستفيد أو الحامل شريكاً في الجريمة إذا ثبت أنه تلقاه من الساحب علماً بعدم وجود رصيد مقابل له .

ومنعاً لاستعمال الشيك أداة للائتمان عوضاً عن الكمبيالة أو السند الاذني ، فرضت هذه التشريعات غرامة تتناسب مع قيمة الشيك على كل من تعامل بشيك تضمن بياناً كاذباً سواء أكان هذا البيان خاصاً بتاريخ سحب الشيك أو بأي بيان آخر .

وتوصلاً لنفس الهدف ، حرصت هذه التشريعات على حرمان الساحب من ميزة الأجل الذي قد يرتضيه المستفيد أو الحامل بالموافقة على تضمين الشيك تاريخاً لاحقاً على التاريخ الذي سحب فيه فقررت هذه التشريعات للمستفيد أو للحامل حق تقديم الشيك فوراً إلى المسحوب عليه ، وألزمت المسحوب عليه بدفع قيمة الشيك فور تقديمه ، ولو قبل التاريخ المذكور فيه ، فإذا تبين عند تقديم الشيك إلى المسحوب عليه عدم وجود رصيد مقابل له ، كان مرتكباً جريمة سحب شيك بدون رصيد .

تنظيم الشيك في تشريعاتنا تنظيماً فاصراً عن حماية المتعاملين به :

على أن تشريعاتنا لم ينتبه إلى ضرورة تنظيم الشيك إلا في وقت متأخر وفي حدود ضيقة . وقد كانت المناسبة الأولى لهذا التنظيم هي تعديل قانون العقوبات في سنة ١٩٣٧ إذ تضمن هذا

التعديل نصاً يعاقب على جريمة سحب الشيك بدون رصيد في ثلاث صور . وهو نص المادة ٣٣٧ عقوبات التي جاء فيها :

« يحكم بهذه العقوبات (أى العقوبات المقررة لجريمة النصب) على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » .

وكانت المناسبة الثانية لهذا التنظيم هي صدور قانون الدمغة رقم ٤٤ سنة ١٩٥١ مفرقا ، في خصوص رسم الدمغة ، بين الكمبيالة والسند الأدنى من ناحية ، والشيك من ناحية أخرى . فبينما فرض القانون رسما نسبياً على الكمبيالة والسند الأدنى ، جعل رسم الدمغة على الشيك ، أياً كانت قيمته ، رسماً ثابتاً مقداره خمسة مليات ثم زيد في سنة ١٩٥١ إلى عشرة مليات .

ولكن فيما عدا هذين الحكمين ، الحكم الجنائي والحكم الضرائبي ، خلا تشريعنا من أى تنظيم جدى للشيك فثار الخلاف على الحلول القانونية التي تحكم الجانب الأكثر من العلاقات القانونية التي يرتبها الشيك بين المتعاملين به . ومن ناحية أخرى ، فقد اقتبس تشريعنا الجنائي نص المادة ٣٣٧ عقوبات من النصوص الفرنسية المقابلة كما انتهى إليها تطورها الطويل دون أن يلحظ الفوارق بين الأصول القانونية التي يصدر عنها كل من التشريعين ، ذلك أن الأحكام الفرنسية المنقول عنها وضعت في ضوء تعديل أحكام الشيك في التشريع التجاري الفرنسي بعد انضمام فرنسا إلى اتفاقية جنيف التي وضعت تنظيماً موحداً للشيك أساسه اعتبار الشيك تصرفاً قانونياً مجرد عن العلاقات القانونية السابقة أو المعاصرة للتعامل به . وهو أساس يخالف الأساس الذي يقوم عليه تشريعنا التجاري والذي مازال يعتبر الشيك تصرفاً قانونياً مقيداً فيما بين المتعاملين به مباشرة بحيث يحق للمدين بالشيك أن يتحدى في مواجهة دائئه المباشر بالدفع المستمدة من علاقتهما القانونية السابقة أو المعاصرة للتعامل بالشيك . ومن ناحية ثالثة ، فإن تشريعنا الجنائي لم ينقل إلى المادة ٣٣٧ عقوبات جميع الأحكام الفرنسية الخاصة بجريمة الشيك بدون رصيد فأخل بالوحدة المماسكة التي حرص عليها التشريع الجنائي الفرنسي . وفضلاً عن ذلك ، فإن تشريعنا لم يعن بوضع الحدود التي تسكفل بقاء الشيك في الحدود المرسومة له فأصبح الشيك يستعمل في غير الأغراض المشروعة التي استهدف التشريع حمايتها .

وكانت نتيجة هذا كله ، أن اضطرب المتعاملون بالشيك في تحديد حقوقهم والتزاماتهم ، وإن غدا التعامل بالشيك مصدراً لكثير من المفاجآت الشاذة ، بل المنسارقات الظلمة التي تعوق بالضرورة التعامل به .

أولاً — قصور تشريعنا التجاري عن تنظيم الشيك :

ويكفي تدليلاً على هذا القصور أن مجموعتنا التجارية لم تستعمل لفظ الشيك إطلاقاً ، مع أن القانون الفرنسي الصادر في ١٤ يونيو سنة ١٨٦٥ — أى سنوات عديدة قبل صدور مجموعتنا — نظم الشيك تنظيماً مفصلاً .

ولكن مجموعتنا التجارية بعد أن نظمت الكمبيالة والسند الاذنى والسند لحامله ، سميت أوراقاً تجارية أخرى لا يعرفها التشريع الفرنسى ، ونعنى بها (أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها أو الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع) .

وقد لزم عن تجنب تشريعنا للفظ الشيك وعن إشارته إلى أوراق تجارية لم يعرفها التشريع الفرنسى أن نأثر الخلاف على اعتراف تشريعنا بالشيك وعلى مدلول هذه الأوراق التى سماها .

ولا يتسع المقام لعرض هذا الخلاف ، خصوصاً بعد أن قررت محكمة النقض فى ٢ يناير سنة ١٩٤٧ أن الشيك فى تشريعنا هو المعبر عنه فى المادة ١٩١ من قانون التجارة بالحوالة المستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها .

فعلى أساس هذا القضاء ، يخضع الشيك للقواعد التى أوردتها المجموعة التجارية منظمة للحوالات الواجبة الدفع لدى الاطلاع أو الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع .

ولكن الثابت أن هذه القواعد قليلة وأنها لا تعالج إلا بنص مسائل جزئية من المشاكل التى يثيرها التعامل بالشيك وأنها تدع الجزء الأكبر من هذه المشاكل بغير تنظيم صريح . فهى لم تحدد مثلاً الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحة الشيك ، ولم تنظم الجزاء على تخلف هذه الشروط ، ولم تعالج كيفية تداول الشيك أو كيفية الوفاء به أو النتائج المترتبة على عدم الوفاء به ، ولم تنظم العلاقة القانونية بين الموقعين المتعدين ... الخ . فأصبح من الواجب تحديد كيفية سد هذا النقص البادى فى المجموعة التجارية حتى يمكن استخلاص الحكم القانونى المناسب فى المواطن التى لم يعالجها التشريع بالنسبة للشيك .

وقد أثارَت هذه المسألة خلافاً فى رأى فقد ذهب البعض الى اعتبار الشيك كمبيالة واجبة الدفع لدى الاطلاع تتطلب لصحتها وجود مقابل الوفاء . ورتب على أنه ، فى مواطن قصور التشريع ، يجب تطبيق قواعد الكمبيالة على الشيك بلا قيد ولا شرط .

وقد لا يكون هناك اعتراض مبدئى على هذا الرأى فى الغرض الذى يتضمن فيه الشيك بيان وصول القيمة إذ أن الشيك فى هذه الحالة يبدو فى الظاهر كالكمبيالة تماماً . وقد أخذت بهذا الرأى فعلاً محكمة الاسكندرية الابتدائية فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٦ فاعتبرت المحرر الذى يتضمن تاريخاً للاستحقاق وتاريخاً للإنشاء ، والذى لا يقابله عند الإنشاء مقابل وفاء ، محرراً باطلا بوصفه شيكاً ولكنها اعتبرته صحيحاً بوصفه كمبيالة إذا استوفى الشروط المطلوبة .

أما فى الغرض الغالب الذى يتخلو فيه الشيك من بيان وصول القيمة فمن الواضح أنه لا يمكن اعتباره كمبيالة صحيحة وأن أقصى ما يمكن من التقريب بينه وبين الكمبيالة هو اعتبار الشيك فى هذه الأحوال بمثابة كمبيالة معيبة . وهذا ماقررتة فعلاً محكمة النقض فى ٢ يناير سنة ١٩٤٧ بالنسبة لشيك تضمن ميعاداً للاستحقاق فقد طبقت عليه أحكام الكمبيالة المعيبة .

ولو صح هذا الرأى لكان معناه الرجوع فى كثير من المسائل الى القواعد العامة فى القانون

المدنى تتلمس فيها حكم الالتزامات التى يرتبها الشيك فى علاقات المتعاملين به . إذ أن هذا الرأى لا يطبق على الشيك من أحكام الكمبيالة إلا ثلاثة أحكام هى التقدم الحشى ، والقابلية للتداول بطريق التظهير ، وعدم الاحتجاج على الحامل بالدفع . وهى أحكام قليلة لا تكفى لحل المشاكل العديدة التى يثيرها التعامل بالشيك . ولذلك اتجه الرأى وجهة أخرى مبنيا على اعتبار الشيك فى التشريع المصرى ورقة تجارية متميزة بخصائصها ووظائفها ولذلك يجب أن تنفرد ، من بعض الوجوه ، بأحكام خاصة تتمشى وطبيعتها أو بالأقل لا تتنافى والاعتبارات الخاصة بها .

على أن التسليم للشيك بكيانه المتميز لا ينفى أنه ورقة تجارية تربطها بسائر الأوراق التجارية وجوه شبه عديدة تبرر خضوعه للقواعد المناسبة من القواعد المنظمة لهذه الأوراق . وقد نظم المشرع المصرى الكمبيالة على أنها نموذج كامل للأوراق التجارية يصلح أساساً للتطبيق على سائر الأوراق التجارية ما لم يوجد مانع من طبيعة هذه الأوراق أو من الاعتبارات الخاصة بها . ولذلك ذهب الرأى الراجح إلى أنه ، فى المواطن التى سكنت فيها المشرع المصرى عن تنظيم الشيك ، يجب الرجوع إلى القواعد المناسبة من قواعد الكمبيالة . فإذا لم تتضمن هذه القواعد حكماً مناسباً للشيك ، وجب الرجوع إلى القواعد التى قررها العرف التجارى . فإن لم يوجد عرف تجارى فى الموضوع ، فلا يبقى حينئذ إلا الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى .

وكان من أثر هذا الخلاف على تحديد مصدر القواعد القانونية التى تحكم الشيك فى تشريعنا أن تعددت الحلول لتنظيم المسألة القانونية الواحدة . ويكفى تمثيلاً لهذا التعدد أن نشير إلى مسألتين ، أولاهما ، هى جواز تضمين الشيك سبب سحبه . والأخرى تتعلق بالبيانات الشكلية اللازمة لتظهير الشيك تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية . وفى خصوص المسألة الأولى ذهبت البنوك ، وفى مقدمتها ، البنك المركزى إلى رفض الشيكات المسببة أى التى يذكر فيها سبب سحب الشيك من الساحب لأمر المستفيد أو للحامل كما إذا ذكر فيها أن القيمة أجرة شقة بمنزل معين عن مدة معينة أو أن القيمة أتعاب محام أو ما إلى ذلك . وحجة البنوك فى ذلك أن بيان السبب فى سحب الشيك يقلبه إلى كمبيالة ويقعها فى المنازعات التى قد تنشأ بين الساحب والمستفيد أو الحامل فى خصوص صحة السبب المبين فى الشيك . على أن موقف البنوك لقى الانتقاد من جانب بعض الفقهاء الذين اعتبروا بيان سبب الشيك مجرد ترديد لما يتطلبه القانون من استناد كل التزام إلى سبب صحيح ومشروع ، وأضافوا أن بيان سبب السحب يهدف إلى مجرد حصول الساحب على دليل براءة ذمته من دين المستفيد أو الحامل وليس من شأنه أن يقحم البنك المسحوب عليه فى خصوص العلاقة الأصلية بين الساحب والمستفيد أو الحامل والتى قصد بالشيك أن تكون تسوية لها ، ذلك أن الشيك أمر إلى المسحوب عليه بدفع قيمة الشيك وهو أمر بالضرورة غير معلق على شرط ولا مضاف إلى أجل فإذا استجاب المسحوب عليه إلى هذا الأمر ، فإنه يكون قد وفى بقيمة الشيك وفاء صحيحاً ولا يستطيع الساحب أن يجرح هذا الوفاء استناداً إلى أية منازعة يثيرها فى خصوص انقضاء السبب الذى سحب من أجله الشيك .

وكذلك ثار الخلاف على تحديد البيانات الشكلية اللازمة لتظهير الشيك تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية فذهب رأى إلى ضرورة تضمين التظهير كافة البيانات اللازمة لتظهير الكمبيالة تظهيراً تاماً ، بما فى ذلك

بيان أن القيمة وصلت من مظهر الشيك إلى المظهر إليه بحيث إذا خلا تظهير الشيك من بيان وصول القيمة كان التظهير ناقصاً واعتبر تبعاً لذلك تظهيراً توكيدياً . بينما ذهب رأى آخر إلى أن بيان وصول القيمة في تظهير الشيك غير لازم لاعتباره تظهيراً ناقلاً للملكية وذلك تأسيساً على أنه لا يجوز في هذه الناحية قياس الشيك على الكمبيالة لأن الحق الثابت في الكمبيالة لا ينشأ في التشريع المصرى صحيحاً إلا إذا تضمنت الكمبيالة وصول قيمتها . فكان منطقياً أن يتطلب القانون لنقل ملكيتها بالتظهير بيان وصول القيمة عند التظهير . وأما الحق الثابت في الشيك فإنه ينشأ صحيحاً دون بيان وصول القيمة من المستفيد أو الحامل إلى الساحب فكان المنطق ألا يتطلب لنقل الحق بالتظهير ما لا يتطلبه القانون لفشونه .

هذان مثالان لعدد الحلول المقول بها في تشريعنا لتنظيم المسألة القانونية الواحدة . ويمكن أن نضيف إليهما أمثلة عديدة تفسر الاضطراب الذى يستشعره المتعاملون بالشيك في تعرف مراكمهم القانونية ، والذى يعوق بالضرورة استعمال الشيك في الأهداف المشروعة التى قصد القانون إلى تشجيعها والإعانة عليها .

* * *

التفرقة بين الشيك المدنى والشيك التجارى سبب آخر من أسباب تعريض التعامل بالشيك :
على أن قصور تشريعنا التجارى ليس وحده سبب تعويق الشيك فى بيئتنا عن تحقيق أهدافه ، أو عن حماية المتعاملين به ، وإنما ثمة أسباب أخرى فى مقدمتها التفرقة فى تشريعنا بين الشيك المدنى والشيك التجارى بما يلزم عن هذه التفرقة من اختلاف الأحكام القانونية المنظمة لحقوق والتزامات المتعاملين بالشيك .

وبيان ذلك أن الأحكام الواردة فى المجموعة التجارية خاصة بالشيك وكذلك الأحكام التى تطبق على الشيك بطريق القياس على أحكام الكمبيالة لا تنطبق على الشيك التجارى الذى يصدق عليه فى نظر القانون وصف الورقة التجارية . وأما الشيك المدنى فالمفروض فى تشريعنا أنه يخرج من عداد الأوراق التجارية ولا يخضع تبعاً لذلك للأحكام المنظمة لهذه الأوراق فى المجموعة التجارية ، وإنما يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى .

ومؤدى هذه التفرقة اختلاف حظوظ المتعاملين بالشيك تبعاً لاعتبار الشيك تجارياً أو مدنياً فتطوراً فى ذلك إلى طبيعة العملية القانونية التى استتبعته انشاءه من جانب الساحب . فإن اعتبر الشيك تجارياً ، امتنع على الموقعين عليه الاحتجاج على الحامل الحسن النية بما لهم من دفع مستمدة من علاقاتهم المباشرة مع دائئهم ، وكذلك أصبح الحامل مالكا لمقابل الوفاء من وقت انتقال ملكية الشيك إليه بحيث يتمتع على الساحب التصرف فى هذا المقابل كما يتمتع على دائئيه الحجز عليه تحت يد المسحوب عليه . وكذلك فإن الالتزام الثابت فى هذا النوع من الشيكات يخضع للتقادم الخمسى الذى نظمته المادة ١٩٤ تجارى . وأما إذا كان الشيك مدنياً ، فإنه يبقى للمدين به أن يحتج على الحامل بما

له من دفوع تطبيقاً لقواعد الحوالة المدنية . ومن ناحية أخرى ، فإن حامل هذا الشيك لا يستفيد من قاعدة تملك مقابل الوفاء وإنما يخضع للقاعدة المدنية المعروفة (لا يجوز للشخص أن يتقلد لغيره من الحقوق أكثر مما يملك) . وكذلك فإن هذا الشيك لا يتقدم إلا بالمدة الطويلة أى بخمسة عشر عاماً . وقد حدثت هذه التفرقة من مجال التعامل بالشيك ذلك أنها تنوع في حظوظ المتعاملين بالشيك تبعاً لواقعة خارجة عن نطاق الشيك ويتعذر عليهم تعرفها في كثير من الأحيان . وبيان ذلك أن اعتبار الشيك شيكا تجارياً أو شيكا مدنياً يتوقف على طبيعة العملية القانونية التي استتبعته إنشاءه من جانب الساحب . فإن كانت هذه العملية تجارية ، كان الشيك تجارياً ، وأما إن كانت العملية مدنية ، اعتبر الشيك مدنياً .

ثم إن هذه التفرقة بين الشيك التجارى والشيك المدنى أثارت الخلاف على صوابها . فذهب البعض إلى قياس الشيك على الكمبيالة ولكن عيب على هذا الرأى ما يلزم عنه من إهدار التفرقة المقررة في تشريعنا بين الشيك المدنى والشيك التجارى إذ أنه يؤدي إلى اعتبار الشيك تجارياً في جميع الأحوال قياساً على الكمبيالة .

وذهب رأى آخر إلى قياس الشيك من حيث التجارية على السند الأذنى . ومقتضى هذا الرأى اعتبار الشيك الذى يسحبه تاجر شيكا تجارياً في جميع الأحوال ، وذلك تطبيقاً لفضاء محكمة النقض في خصوص السند الأذنى . وأما الشيك الذى يسحبه غير تاجر فإنه لا يعتبر تجارياً إلا إذا كانت العملية التي استتبعته إنشاءه من جانب الساحب عملية تجارية بالنسبة له .

على أن رأياً ثالثاً ذهب إلى اعتبار الشيك ورقة متميزة عن كل من الكمبيالة والسند الإذنى ، ورتب على ذلك عدم اعتبار الشيك تجارياً إلا إذا سحب تسوية لعملية تجارية بالنسبة للساحب . على أنه إذا كان الساحب تجارياً ، قامت قرينة بسيطة على اعتبار الشيك تجارياً ، على أن هذه القرينة تقبل إثبات العكس بالتدليل على أن الشيك سحب تسوية لعملية مدنية فيعتبر الشيك حينئذ شيكا مدنياً .

المفارقات بين تشريعنا الجنائى وتشريعنا التجارى بسبب ثالث اضطراب المراكز القانونية للمتعاملين بالشيك :

وتمه صيب ثالث لاضطراب المراكز القانونية للمتعاملين بالشيك في بلادنا ، وهذا اختلاف أساس تنظيم الشيك في تشريعنا الجنائى عن أساس تنظيمه في تشريعنا التجارى . وبيان ذلك أن تشريعنا الجنائى لا يعتد في تطبيق المادة ٣٣٧ عقوبات ببطلان الشيك أو بانقضاء الالتزام الثابت فيه ، حتى في خصوص العلاقة المباشرة بين الساحب والمستفيد الأول أو الحامل الأول الذى تلقى منه الشيك . ذلك أن تشريعنا الجنائى نقل أحكام جريمة الشيك بدون رصيد في سنة ١٩٣٧ عن الأحكام المقابلة في التشريع الفرنسى بعد أن هجر التشريع المذكور أصول تنظيم الشيك المعمول به في تشريعنا التجارى وتبنى أحكام التنظيم الموحد الذى أقره مؤتمر جنيف ، وفي مقدمته اعتبار الشيك

تصرفاً مجرداً عن سببه ، بحيث لا تتأثر العلاقات القانونية التي يرتبها بين المتعاملين بما قد يربطهم من علاقات أصلية قصد بالشيك أن يكون تسوية لها . وهو وضع يغير مغايرة أساسية أحكام تشريعنا التجاري التي لا زالت تتطلب لصحة الالتزامات التي يرتبها الشيك وقيامها استنادها إلى سبب صحيح ومشروع ، فإذا لم يوجد مثل هذا السبب أصلاً أو انقضى هذا السبب بعد التعامل بالشيك فإن الالتزام الناشئ عن الشيك يكون باطلاً أو يكون قد انقضى تبعاً لانقضاء الالتزام الذي كان سبباً للتوقيع على الشيك ، وحق المدين بالشيك بأن يتمسك في مواجهة الدائن بالشيك بالبطلان أو بالانقضاء ، ما لم يكن هذا الدائن حاملاً حسن النية .

وكانت نتيجة هذا النقل عن التشريع الفرنسي دون ملاحظة اختلاف الأساس المعمول به في التشريع المذكور عن الأساس المعمول به في تشريعنا التجاري مفارقات شاذة في العمل ، لا نجد مقابلاً لها في فرنسا .

ويكفي بياناً لهذه المفارقات الشاذة أن نعرض بعض التطبيقات التي فصلت فيها محكمة النقض عندنا :
أولاً — الوفاء بقيمة الشيك قبل ميعاد استحقاقه أو بعده غير مؤثر في قيام الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ عقوبات :

يحدث أحياناً أن يقوم صاحب الشيك بدفع قيمته إلى المستفيد قبل أو بعد تقديمه إلى المسحوب عليه . وقد لا يكون الشيك حاضراً لدى المستفيد عند استلام قيمته من الساحب ويتصور الساحب أنه يكفي إبراء لدمته أن يأخذ من المستفيد إقراراً بقبض قيمة الشيك واعتبار الشيك على هذا الأساس لاغياً . ثم يغدر المستفيد الذي قبض قيمة الشيك بالثقة التي وضعها فيه الحامل فيقدم الشيك إلى المسحوب عليه فإذا لم يجد للساحب رصيداً اتهمه بجريمة سحب الشيك بدون رصيد .

في هذا الفرض ، لو أعملنا قواعد تشريعنا التجاري كان التزام الساحب الناشئ من الشيك منقضيّاً بالوفاء الحاصل للمستفيد وكان من حق الساحب أن يدفع في مواجهة هذا المستفيد براءة ذمته . ولكن تشريعنا الجنائي يعتبر الجريمة في هذا الفرض قائمة والعقاب ضرورياً ما دام لم يسترد الشيك من الساحب عند الوفاء . وهذا ما أعملته محكمة النقض عندنا في سلسلة من الأحكام المتواترة . ففي ١٩٥١/١١/٧ قضت المحكمة العليا بأن « تقاضى الدائن دينه بعد تاريخ الاستحقاق لا يؤثر في قيام الجريمة » .

وفي ١٩٥٤/٥/١٧ قضت محكمة النقض بأن « وفاء المتهم قبل تاريخ الاستحقاق لا يؤثر في الجريمة ما دام لم يسترده من صاحبه » .

ثانياً — تعهد المستفيد كتابة عند استلام الشيك بعدم تقديمه للصرف إلا في تاريخ معين أو إلا عند تحقق واقعة معينة ، أو إقراره كتابة بأنه استلم الشيك تأميناً لدينه لا وفاء له ، كل ذلك غير مؤثر في قيام الجريمة التي تعاقب عليها المادة ٣٣٧ عقوبات :

قد لا يكون للساحب رصيد في وقت سحب الشيك فيعطى المستفيد شيكاً مستحق الدفع لدى

الاطلاع وبأخذ عليه تعهداً مكتوباً في ورقة مستقلة بعدم تقديم الشيك للصرف إلا في تاريخ معين أو إلا عند تحقق واقعة معينة .

وقد يتفق الطرفان على استعمال الشيك أداة للائتمان أو تأميناً للوفاء بدين المستفيد ويتصور الساحب أنه يحنط لنفسه من إخلال المستفيد بهذا الاتفاق فيأخذ عليه تعهداً مكتوباً في ورقة مستقلة بحقيقة الوضع المتفق عليه أي بأن الشيك سحب في الحقيقة في تاريخ سابق على التاريخ المبين فيه أو بأن الشيك لم يسلم إلى المستفيد كأداة للوفاء وإنما سلم إليه على سبيل الرهن أو الضمان . ثم يتضح للساحب أنه كان واهماً وأن هذا الاتفاق الثابت في المحرر لا يجديه في التخلص من الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ عقوبات إذا ما تنكر المستفيد لاتفاقه وقدم الشيك إلى المسحوب عليه فلم يجد لديه رصيداً . فقد قضت محكمة النقض في ١٢/١٢/١٩٥٥ بأن مراد الشارع من العقاب على إعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب هو حماية هذه الورقة في التداول بين الجمهور وحماية قبولها في المعاملات على أساس أنها تجري فيها مجرى النقود وإذن فلا عبرة بما يقوله المتهم من أنه أراد من تحرير الشيك أن يكون تأميناً لدائنه ما دامت هذه الورقة قد استوفت المقومات التي تجعلها أداة وفاء في نظر القانون .

وبنفس المعنى قضت محكمة النقض في ١٠/١٢/١٩٥١ فقالت : « متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن الطاعنة أعطت شيكين كل منهما لا يحمل إلا تاريخاً واحداً وكان لا يقابلهما رصيد للوفاء قابل للسحب في تاريخ الإصدار فهذه الواقعة معاقب عليها بالمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات . ولا يؤثر في ذلك ما تدعيه الطاعنة من أن الشيكين قد أصدرتا في تاريخ غير التاريخ المثبت فيهما أو أنه حصل اتفاق بينهما وبين المحني عليهما على استبدال الدين المستحق لهما وسداده على أقساط » .

ومن ناحية أخرى ، رفضت محكمة النقض قبول أي دليل على سحب الشيك في تاريخ سابق على التاريخ المبين فيه ، ولو كان هذا الدليل مستمداً من ذات الشيك ولا يتطلب الرجوع في خصوصه أي أنه واقعة خارجة عن نطاقه وقد عرضت على محكمة النقض صورة شيك أعطى تاريخاً لاحقاً للتاريخ الذي سحبه فيه ، ثم قدمه المستفيد إلى البنك الذي يتعامل معه لتحويله وإضافة قيمته إلى حسابه الجاري فوضع البنك ختم التاريخ على ظهر الشيك في اليوم الذي قدم إليه من المستفيد ، وكان هذا التاريخ سابقاً لتاريخ السحب المبين في الشيك فثبت من ذات الشيك أنه استعمل أداة للائتمان لا أداة للوفاء ومع ذلك لم تعد محكمة النقض بهذا الوضع واعتبرته غير منتج في خصوص التخلص من الجريمة الواردة في المادة ٣٣٧ عقوبات ، ما دام الشيك عند سحبه قد استوفى المقومات التي تجعله ظاهراً أداة للوفاء . فقد قضت محكمة النقض في ٧ نوفمبر ١٩٥١ بأنه : « متى كان الثابت أن الورقة التي أعطاهما المتهم للمحني عليه على أنها شيك ظاهر فيها أن تاريخ الاستحقاق هو ذات تاريخ السحب فهي تعد شيكا ولا يجوز الدفع بأن الحقيقة غير ذلك ولا إثبات ما يخالف ظاهر الشيك . كما لا يجوز الاعتداد في هذا الشأن بتاريخ التحويل كما أن تقاضي الدائن دينه بعد تاريخ الاستحقاق لا يؤثر في قيام الجريمة » .

ثالثاً -- بطلان العلاقة الأصلية بين الساحب والمستفيد أو انقضاؤها غير مؤثر في قيام الجريمة
النصوص عليها في المادة ٣٣٧ عقوبات :

إذا أعطى الساحب المستفيد شيكا وفاء لدين قمار مثلاً كان التزام الساحب باطلاً وحق له بمقتضى
أحكام المجموعة التجارية أن يتمسك بهذا البطلان في مواجهة المستفيد الأول إذا ما طالبه بقيمة الشيك .
وكذلك الحال إذا ما انقضى الالتزام الذي رتبته الشيك في ذمة الساحب قبل المستفيد ، فإن
الساحب يملك ، تطبيقاً لقواعد القانون التجارى ، أن يتمسك ببراءة ذمته من الالتزام في مواجهة
المستفيد تأسيساً على انقضاء الالتزام الأصلي بواقعة لاحقة على سحب الشيك .

وأما في خصوص تطبيق المادة ٣٣٧ عقوبات ، فلا يجدى الساحب للتخلص من الجريمة أن يقدم
الدليل على بطلان التزامه أو على انقضائه حتى لو بقى الشيك في يد المستفيد الأول . فقد قضت محكمة
القض في ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ بأنة لا محل للدفع ببطلان الشيك الذى سحب وفاء لدين قمار « لأن
المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات التى دتن بها (المتهم) تعاقب كل من سحب شيكا ليس له مقابل وفاء
مهما كانت حقيقة المبلغ المحرر به وليس للدفع المشار إليه اعتبار إلا عند رفع دعوى المطالبة
بقيمة الشيك » .

ونجد نفس المفارقة في الغرض الذى يمتنع فيه المستفيد عن تنفيذ التزامه الذى كان سببه سحب
الشيك ، كما إذا سحب الشيك وفاء لثمن بضاعة تعهد المستفيد بتوريدها ثم امتنع عن ذلك ، فإن القواعد
المدنية تقرر للساحب في هذا الغرض حق الامتناع عن تنفيذ التزامه المقابل ولكن أحكام محكمة
المقض الجنائية رفضت تطبيق هذا الأصل المدنى في خصوص المادة ٣٣٧ عقوبات ، واعتبرت الساحب
مرتكباً للجريمة وحقيقاً بالعقاب إذا أمر المسحوب عليه بعدم الدفع ولو كان له سبب مشروع بخول
له الامتناع عن الدفع تطبيقاً لأحكام القانون المدنى . (نقض جنائى في ١٩٥٢/٤/٨ : « إن الجريمة
النصوص عليها في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تتحقق بمجرد صدور الأمر من الساحب إلى
المسحوب عليه بعدم الدفع حتى ولو كان هناك سبب مشروع ») .

نقل تشريعنا الجنائى نقل جزئياً عن التشريع الفرنسى سبب رابع من أسباب تعويض الشيك
هو أداء وظائفه :

أشرنا إلى أن تشريعنا الجنائى نقل المادة ٣٣٧ عقوبات عن أحكام التشريع الفرنسى المنظمة لجريمة
الشيك بعد أن عدلت هذه الأحكام في فرنسا لتتمشى مع التنظيم الموحد الوارد في اتفاقية جنيف .
وبذلك نقل تشريعنا الجنائى فرعاً من أصل غير معمول به عندنا ، فكانت نتيجة ذلك ما رأينا
من مفارقات شاذة جعلت الشيك في فروض كثيرة أداة للغدر بالثقة المشروعة التى قد يضعها الساحب
في المستفيد ، كما جعلته أداة للتهرب من رسم الدمغة المفروض على السكبيالة والسند الإذنى وذلك في
الفروض التى يستعمل فيها أداة للائتمان خلافاً لوظيفته التى من أجلها شرع .

ونود أن نضيف إلى ذلك أن مشرعنا الجنائي لم ينقل مع ذلك كل الأحكام الجنائية المعمول بها في فرنسا وإنما نقل بعض هذه الأحكام وسكت عن البعض الآخر فكان هذا النقل الجزئي سبباً آخر من أسباب تعويق الشيك عندنا عن أداء وظائفه المشروعة .

وبيان ذلك أن التشريع الفرنسي القائم في سنة ١٩٣٧ كان يتضمن الأحكام الآتية بجانب الأحكام التي نقلتها المادة ٣٣٧ عقوبات :

(١) معاقبة الساحب الذي يصدر شيكا من غير تاريخ أو الذي يضمن الشيك تاريخاً غير صحيح أو الذي يصدر شيكا دون أن يبين فيه مكان السحب أو الذي يسحب شيكا على غير المصارف بغرامة مقدارها ٦ ٪ من قيمة الشيك .

وقد قصد المشرع الفرنسي بذلك أن يضيق فرص استعمال الشيك أداة الائتمان أو فرص العبث بالثقة الواجبة للبيانات الواردة في الشيك . كما قصد بقصر سحب الشيك على البنوك وما في حكمها من المؤسسات المصرفية توسيع مجال الشيك كأداة للمقاصة وتبعاً توفير استعمال النقود في الوفاء أو الاستغناء عنها كلية .

(ب) معاقبة المستفيد من الشيك بدون رصيد إذا تلقاه عالماً بعدم وجود رصيد مقابل له ، بنفس العقوبات التي يتعرض لها صاحب هذا الشيك .

وقد قصد المشرع الفرنسي من هذه التسوية في العقاب بين صاحب الشيك بدون رصيد والمستفيد منه تنفير الناس من استعمال الشيك أداة للضغط والإرهاب إذ لا شبهة في أن المستفيد يتردد كثيراً في قبول الشيك بدون رصيد وفاء لدينه أو تأميناً له إذا أدرك أنه لا يستطيع أن يحرك الجزء الجنائي ضد الساحب إلا بتعريض نفسه إلى نفس المصير .

(ج) معاقبة صاحب الشيك المؤخر التاريخ بالعقوبات المقررة لجريمة الشيك بدون رصيد إذا تبين عدم وجود رصيد مقابل له في وقت تقديمه إلى المسحوب عليه ولو كان ذلك قبل تاريخ السحب المبين في الشيك .

وقد قصد المشرع الفرنسي بهذا الحكم محاربة استعمال الشيك كأداة للائتمان بتضمينه تاريخاً لاحقاً للتاريخ الفعلي الذي سحب فيه . فأجاز للمستفيد تقديم الشيك للصرف فور الحصول عليه وقبل حلول الميعاد المذكور فيه ، وألزم المسحوب عليه بدفع قيمته إلى المستفيد بمجرد تقديمه إليه ، ولو قبل التاريخ المذكور فيه ، فإذا لم يكن لدى المسحوب عليه رصيد مقابل يكفي لدفع قيمة الشيك ، اعتبر الساحب مرتكباً جريمة سحب الشيك بدون رصيد .

(د) معاقبة المسحوب عليه إذا قرر عمداً بوجود رصيد أقل من الرصيد الموجود لديه للساحب بغرامة تتراوح بين ١٢٠.٠٠٠ مائة وعشرين ألف فرنك و ١.٢٠٠.٠٠٠ (مليون ومائتي ألف فرنك) .

والمقصود من ذلك حماية الساحب والمستفيد معاً . ويبدو وجه حماية الساحب في هذا الخصوص لأن البيان الصادر من المسحوب عليه بعدم كفاية الرصيد لدفع قيمة الشيك ينهض دليلاً ضد الساحب

على ارتكابه جريمة سحب شيك بدون رصيد . وأما وجه حماية المستفيد فيمنع التواطؤ بين الساحب والمسحوب عليه اضراً بالمستفيد ذلك أن القانون الفرنسى يلزم المستفيد بقبول الرصيد الجزئى الموجود لدى المسحوب عليه ويلزمه بإعطاء مخالصة للمسحوب عليه بما قبضه من قيمة الشيك . (هـ) تشديد العقاب على تزوير أو تقليد أى بيان فى الشيك مع حرمان المحكمة من رخصة وقف تنفيذ العقوبة ومن الاعتداد بالظروف الخفيفة .

وقصد المشرع من هذا التشديد تدعيم الثقة الواجبة للشيك باعتباره أداة وفاء تقوم فى المعاملات مقام النقود .

على أن مشرعنا الجنائى لم ينقل هذه الأحكام ، فكان هذا الوضع سبباً آخر فى الخروج بالشيك عن الحدود المرسومة له باعتباره أداة وفاء ليكون أداة للتهرب من رسم الدفعة المستحق للخزانة على الأوراق المضافة إلى أجل ، ويكون أداة للغدر بالثقة المشروعة التى يضعها الساحب فى المستفيد ، ويكون أداة ضغط على الساحب للوفاء بالتزامات مناهضة للنظام العام أو مخافية للأداب العامة .

كانت نتيجة هذا القصور المتعدد النواحي الشكوى المتصلة من جميع الأوساط المصرفية والتجارية ، ومن المتعاملين بالشيك لافرق بين صاحب أو حامل أو مسحوب عليه . وقد حركت هذه الشكوى المسئولين من وقت بعيد إلى ضرورة إعادة النظر فى التنظيم القانونى للشيك تنظيمًا يكفل الثقة الواجبة له كأداة للوفاء فى حدود الوظائف الاقتصادية التى من أجلها شرع ، ويضمن فى الوقت نفسه عدم استغلاله فى أغراض غير مشروعة أو فى استعماله بديلاً عن الكميالة أو السند الإذنى كأداة للائتمان . فقد أعدت لجنة تعديل قانون التجارة فى سنة ١٩٤٣ مشروعاً مفصلاً للشيك استتقت أحكامه من التنظيم الموحد للشيك الذى أقره مؤتمر جنيف فى سنة ١٩٣١ . وقدرت الحكومة فى ذلك الوقت الحاجة الملحة إلى التنظيم فاستصدرت بهذا الجزء من مشروع اللجنة مرسوماً بمشروع قانون أحالته إلى مجلس النواب فى ١٨ يولية سنة ١٩٤٦ فأحاله بدوره إلى لجنته التشريعية فى جلسة ٢٢ يولية سنة ١٩٤٦ ثم ناقشه المجلس المذكور وأقره فى جلسة ١٩٤٧ وأحاله على مجلس الشيوخ ولكن لم يقدر لهذا المجلس أن ينظر هذا المشروع فبقى وضع الشيك فى تشريعنا إلى اليوم على تلك الحال التى أثارت الشكوى .

ولا شك أن السكوت على هذا الوضع إلى اليوم أمر شاذ ، ويضاعف شذوذه أن الإقليم الشمالى من الجمهورية سبقنا إلى تبني التنظيم الموحد الذى أقره مؤتمر جنيف منذ سنة ١٩٤٩ ، فقامت مفارقة جديدة ، شاذة وضارة ، بين الوضع فى تشريعى إقليمى الجمهورية ؛ نرجو أن تزول قريباً بانضمام الإقليم الجنوبى إلى العدد الضخم من الدول التى أعملت قانون جنيف الموحد فى خصوص الشيك

مجلس الدولة (١)

بين أمسه ويومه

للاستاذ محمود عيسى عبده المحامى

الجهـاز القضائى فى كل دولة هو قلبها النابض الذى يبعث الحياة فى شتى نواحيها ، بل هو صمام الأمن الذى يقر فيها النظام والسكينة ويقف فى وجه الميول الهدامة والنزعات الفردية التى تقوض دعائم نظامها السياسى أو بنيانها الاجتماعى ، ويقضى على عوامل الحقد والبغضاء ، ودوافع الشر ونوازع الانتقام التى تقسم أبنائها فرقاً وأحزاباً يحاول بعضهم القضاء على بعض ، فألى ساحته يهرع الناس جميعاً قويمهم وضعيفهم ، ظالمهم ومظلومهم ، يلتمسون فيها العدل والانصاف ورد الحقوق المسلوقة ، ثم يصدرون عن ساحته ، وقد رضيت منهم النفوس ، وفارقتهم الأحقاد والأضغان .

والقضاء الإدارى — أحد فروع الجهاز القضائى — بل ربما كان أهم هذه الفروع بالقياس إلى قوة الخصم الذى يخاصم فى ساحته وما يملك من وسائل المدافعة والمناجزة — يضطلع بأكبر عبء فى إقامة صرح العدالة ، وتحقيق مبدأ المساواة أمام القانون ، وكفالة الحريات العامة فى أسمى صورها ومعانيها ، وهو إذ يحقق هذه الأهداف إنما يشد أزر الحكومة ، ويقوّم عرج الإدارة ويحمى ظهرها من العواصف والتيارات التى تترعرع فى البيئات التى يمس فيها المواطن بأن الحاكم ظالم لا يردعه عن ظلمه رادع ، ولا يرده إلى الحق ناصح أو قاض .

فليس أخطر على أى نظام سياسى من هذه الأفكار التى تدور فى الرؤوس ، وهذه الأحاسيس التى تتمشى فى خلجات النفوس بأن فى الإدارة عوجاً لا يجد من يقومه أو فساداً لا يجد من يصلحه ، وقد يكون الحاكم معذوراً بسبب فساد بطاقته ، أو بسبب عجزه عن احكام رقابته ، أو بسبب انتهاز عماله فرصة إنصرافه إلى مشاكل الوطن الكبرى للعبث بالحقوق وتحقيق المنافع والمآرب فيقع على القضاء الإدارى عندئذ عبء الرقابة على تصرفات هؤلاء والنساء مايقع منها مخالفاً للقانون أو مشوباً بعيب الإنحراف أو سوء استعمال السلطة .

وهذه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تستهدف أولاً وآخرأ إعلاء كلمة القانون ، وتجريد القرارات الإدارية من الطابع الشخصى الذى يغلب عليها حين تنحرف عن الطريق القويم .

وهى رقابة ثقيلة الوطأة تضيق بها صدور الوزراء ووكلاء الوزارات ومديرى المصالح واللجان الحكومية التى يدخل فى اختصاصها اقتراح القرارات الإدارية أو إصدارها ، لأنها تتضمن وزن ما يصدر عن هذه الجهات من قرارات بميزان الشريعة ، والتحقق من سلامة بواعثها والأهداف

التي تسعى إلى تحقيقها ، وتنتهي إلى إلغاء ما يوجد منها مشوباً بأحد العيوب التي تبطل القرار الإداري .

وليس ينبغي ما يحدثه إلغاء قرار إداري بوصفه بوصفة الانحراف أو عدم المشروعية من أثر سيء في نفس الوزير أو الموظف الإداري الذي أصدره لأن الإلغاء يقترب دائماً بالأسباب التي يستند إليها ، ولا يخلو من التنديد بعيب الانحراف بالسلطة عن غاياتها وأهدافها متى ثبت وجود هذا الانحراف . والانحراف بالسلطة يزعزع الثقة في مصدر القرار ، ويسجل عليه أنه يستعمل نصوص القانون للخروج على أهداف القانون ، ويؤثر المصلحة الشخصية على المصلحة العامة سواء أكان ذلك لجلب النفع أو لإلحاق الضرر ، وهذا في الواقع حكم عليه بعدم الأمانة وبفقدان الصلاحية للقيام على شئون المرفق العام .

لذلك كانت الرقابة القضائية على القرار الإداري أبغض ما تكون لرجل الإدارة لأن الفرد نزاع بطبيعته إلى حب السيطرة ، ولا يقبل الخضوع لغيره ، وتعزف نفسه عن قبول أي إشراف عليه ، ولكن هذه الرقابة فيها عصمة للحاكم وضمان للمحكوم ، تنبه الحاكم إلى خطئه كلما أخطأ وتقبله من عثرته إذا عثر ، وتكفي المحكوم شر القرار الإداري الحاطيء الذي يلحق الضرر ويصيب بالأذى ، ومن هنا كانت ضرورة في تدعيم النظم السياسية والنظم الاجتماعية ، وكان على الحاكم أن يقبلها راضى النفس رحب الصدر ، لا يضيق بها ولا يسعى إلى التخلص منها .

وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول لأصحابه « أيها الناس — من رأى منكم في إعوجاجا فليقومه » فقال له أحد الحاضرين « والله يا أمير المؤمنين لو رأينا فيك إعوجاجا لقومناه بحد سيفنا » فقال عمر « الحمد لله الذي جعل في أمة محمد صلى الله عليه وسلم من رأى في إعوجاجا قوم به بحد سيفه » .

وهذه الأهمية التي تتميز بها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة تليق على القاضي الإداري تبعات جسيمة أهمها أن يخلص في رقابته وأن يجعل المصلحة العامة نصب عينيه ، وألا يحرص على استرضاء الحاكم ، لأن استرضاء الحاكم غاية لا تدرك إلا بتضحية الحقوق المشروعة ، وهذا شرويل ، وربما كان ضرره على الحاكم أشد منه على المحكوم المظلوم ، الذي تستباح حرمة ، أو تنهك حرمة أو يسلب ماله ، فالحاكم أحوج إلى من يبصره منه إلى من يناققه أو يتملقه ، ولا يغنى عنه من الله أو من الناس شيئاً أن يجد له القاضي مبررات تستر على أخطائه أو تلبسها ثوب المشروعية ، وهي من ذلك براء . وقد قال النبي الكريم صلوات الله عليه « الدين النصيحة لله ولرسوله ، ولأئمة المسلمين وعايهم » . والنصيحة للأئمة المعنية في هذا الحديث الشريف هي التي اتخذت في الحكومات الحديثة مظهر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، ولذلك وجب أن تكون خالصة لوجه الله لا انحراف فيها ولا عوج ، جريئة قوية لا خوف فيها ولا تردد ، سيخط الحاكم أو رضى .

ولا جدال في أنه كلما ارتقى نظام الحكم ، واتسع أفق الحاكم — كلما كان الحاكم أكثر تقبلاً لرقابة القضاء على أعماله . وكلما دقت الرقابة القضائية كلما قلت الأخطاء الإدارية ، وانتظم الجهاز

الحكومي ، لأن الإنسان يفيد من أخطائه حين يبصر بها ، ويستمر في خطئه إذا فقد الناصح أو وجد المتعلق . ولا أعتقد أن النصيحة الخالصة للحاكم محاجة لخطئه أو موجبة لعدم رضائه .

والقضاء الإداري في الجمهورية العربية المتحدة الذي قام للاضطلاع بمعبء الرقابة على قرارات الإدارة كفيل بأن يضطلع بهذا العبء ، بل انه اضطلع به فعلاً ، وسار في الاضطلاع به خطوات جريئة حقق فيها الغاية من الرقابة القضائية في أمضى صورها ومعانيها ، وكان إنتاجه في قضايا الحريات العامة بالذات وصيانة الملكية الفردية وشئون المرافق العامة وقضايا الموظفين من الضخامة من ناحية الكيف بحيث يمكن أن يعد من المعجزات المذهلات ؛ وكانت له وقفات في مناسبات دخت في ذمة التاريخ أضفت عليه بحق وصف « معقل الحريات » . فلقد لجأ إليه خصومه الذين حاربوه وهم في كراسي الحكم عندما زال عنهم السلطان وتعرضت حرياتهم للبحن التي كانت تتعرض لها الحريات العامة في عهد الاحتلال ، فلم يخذلهم بل نصرهم ، وقضى برد حرياتهم إليهم فأطلقوا عليه بحق لقب « معقل الحريات » .

ولقد كان من الممكن أن يستمر مجلس الدولة في الاضطلاع بتبعاته — ويجب أن يستمر في الاضطلاع بها — فهي أمانة في عنقه يؤديها لولى الأمر ، ويؤديها للناس جميعاً ، ويظن قائماً عليها ما بقى نظام الرقابة القضائية الحالي على القرار الإداري مطبقاً في معظم دول العالم .

أقول كان من الممكن أن يستمر مجلس الدولة في الاضطلاع بتبعاته لولا تغير في وجهات النظر حول التشريع الذي ينظمه ، وتغير في وجهات النظر حول الأسلوب الذي ينهجه في مباشرة رقابته على القرار الإداري . وبسبب هذا التغير وذاك لم يعد يؤدي وظيفته — كما كان يؤديها من قبل .

وهنا أحب أن يكون مفهوماً عني أنني لا أرفع صوتي من فوق هذا المنبر مشهراً أو متجنباً أو داعياً إلى الهدم ، وإنما أرفعه مطالباً بإصلاح هذا الجهاز وتقويته ، فأنا أحد الذين يستظلون بظله ، ويؤمنون بنفعه ، ويودون أن ترسخ قدمه ، وتعلو كلمته .

وسأحاول في هذه المحاضرة أن أحدد مواضع الإصلاح وأبين أثرها في تقوية هذا الجهاز ، وأن أجول جولة سريعة في قضاء مجلس الدولة باحثاً وراء التطور الذي طرأ عليه حتى باتت رقابته لأعمال الإدارة خفيفة الوطأة في بعض الأحيان — مفرطة في الرفق واللين في بعضها الآخر حتى لم تعد الإدارة تضيق بها أو تخشى مغبتها .

وأول ما يصادف الباحث في التشريع الذي ينظم مجلس الدولة هو الانتقاص التدريجي من اختصاصاته فقد رأى هذا المجلس النور في سنة ١٩٤٦ وكانت اختصاصاته يومئذ محدودة ضيقة ، فلم يكد التطبيق العملي يبرز أوجه النقص في القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ حتى صدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بإعادة تنظيم مجلس الدولة على نحو أفضل حيث وسعت اختصاصاته وجددت تشكيلاته وعدلت فيه مواعيد التظلمات ونظام تحضير القضايا بمعرفة مستشاري محكمة القضاء الإداري وغير ذلك ثم أطردت التعديلات الجزئية على القانون مستهدفة إبلاغ المجلس أعلى درجات الكمال ، وقد اتسع اختصاص المجلس حتى شمل جميع طوائف الموظفين والمستخدمين والعمال مدنيين كانوا أو عسكريين ، وشمل جميع القرارات

الإدارية ما عدا ما كان منها متعلقاً بعمل من أعمال السيادة ، وكان صدور قانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ مرحلة من مراحل الإصلاح التشريعي حقق كثيراً مما كنا نصبو إلى تحقيقه ، ولكنه ترك للإصلاح بقية ولم يغلّق باب الاجتهاد . وغداة صدور هذا التشريع اعتليت هذا المنبر ، وألقيت محاضرة في السابقة في مساء يوم ١٨/٥/١٩٥٥ معبراً عن رأى المحامين في قانون سنة ١٩٥٥ وما يعتوره من أوجه النقص ، وما يجب إدخاله عليه من تعديل . ولقد كان لصوتنا هذا صدى حيث عدل القانون مرة أخرى في سنة ١٩٥٩ وتناول التعديل كثيراً مما طالبنا بتعديله وبيننا وجه المصلحة فيه .

ولكن نظرة المشرع إلى مجلس الدولة تغيرت تغيراً تدريجياً ، وكان للمناسبات دائماً أثرها في إحداث هذا التغير . ويمكن أن نسجل بداية هذا التغير — مع سنة ١٩٥٦ — أى في السنة التالية لصدور القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ .

وربما كانت البداية في الفسائون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذي نشر في جريدة الوقائع المصرية الصادرة في ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٦ .

ولبيان أثر هذا القانون على نظام مجلس الدولة يعمين الرجوع إلى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٢ الذي صدر بإضافة فقرة جديدة إلى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لمعاقبة الموظفين العموميين الذين يمتنعون عن تنفيذ أحكام مجلس الدولة ، وهذه الفقرة هي التي تنص على ما يأتي :

« كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخل في اختصاص الموظف » .

وقد بعث على هذا التعديل ما لوحظ على كبار الموظفين في الوزارات ومصالح الحكومة من الامتناع عن تنفيذ أحكام مجلس الدولة تعبيراً عن عدم رضائهم عنها أو سخطهم عليها ، وما كان صاحب الحق يلقاه من صعاب في سبيل الوصول إلى حقوقه بعد صدور حكم القضاء له حق كانت الأحكام في الحقيقة تغدو حبراً على ورق فيضطر صاحب الشأن فيها إلى العودة إلى مجلس الدولة مطالباً بالتعويض عن امتناع الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته . فلما عدل قانون العقوبات على الصورة المذكورة — وكان هذا التعديل بناء على طلب مجلس الدولة ، أصبح في مقدور صاحب الشأن أن يستعمل حقه استملاً مباشراً عن طريق تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم وقد وقعت بالفعل مناسبات بررت استعمال هذا الحق ، وأقيمت دعاوى مباشرة بطلب معاقبة بعض كبار الموظفين الممتنعين عن تنفيذ أحكام مجلس الدولة ، وصدرت بالفعل أحكام جنائية رادعة نفذت على أثرها الأحكام ، ولكن موجة من السخط قامت بين كبار الموظفين على إكراههم على التنفيذ عن هذا الطريق ، وأخذت هذه الموجة تشتد وترتفع كلما أقيمت دعوى جنائية بسبب الامتناع عن تنفيذ حكم لمجلس الدولة إلى أن صدر القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ . « بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية » بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ . وكانت أولى مواد متضمنة تعديل المادة ٦٣ من قانون الإجراءات ، وهي المادة التي كانت تحول المضرورة من جنحة حق إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر — فعدلت بحيث أصبحت فقرتها الثانية تنص على ما يأتي :

« ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ عقوبات وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً في منازعة إدارية فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام وعليه أن يأمر بالتحقيق بأن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين به » .

وبهذا التعديل حرم صاحب الشأن من حق إقامة الدعوى المباشرة ضد الممتنع عن تنفيذ حكم صادر لمصلحته من مجلس الدولة ، وتعين عليه أن يكتفى بشكوى يقدمها إلى النائب العام ، وسيادته هو الذي يتولى تحقيقها سواء بنفسه أو بواسطة أحد المحامين العامين ، ولا تقام الدعوى الجنائية إلا بإذن من سيادة النائب العام وحده .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون تبريراً للتعديل المذكور ما يأتي :

« على أنه إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف لامتناعه عن تنفيذ حكم صادر في منازعة إدارية فإن الأمر يتطلب مزيداً من التحوط والعناية حرصاً على سمعة الإدارة والثقة العامة في قيامها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها ، فرؤى لذلك ألا يكون رفع الدعوى في هذه الحالة أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن من النائب العام ، فإذا رأى إجراء تحقيق في الموضوع تولاه بنفسه أو ندب أحد المحامين العامين لإجرائه » .

ونحن لانشاطر هذا النظر استناداً ، لأن قانون العقوبات أوجب لإثبات ارتكاب جريمة الإمتناع عن تنفيذ الحكم القضائي توجيه إنذار رسمي على يد محضر إلى الموظف المختص بالتنفيذ يتضمن التنبيه عليه بالتنفيذ في خلال ثمانية أيام ، فإذا ما استمر الموظف المختص ممتنعاً عن التنفيذ رغم التنبيه عليه لم يكن في إقامة الدعوى الجنائية عليه أي افتيات أو تجوز أو إساءة في استعمال الحق ولا يمكن أن يكون الحرص على سمعة الإدارة والثقة العامة في قيامها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها سبباً في إقامة العراقيل في سبيل تنفيذ هذه الأحكام ، فإن الامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء الصادرة باسم الأمة عمل خطير يصيب المجتمع في صميمه وهو مما يتضاءل بجواره أي اعتبار آخر .

وقد أثبتت تجارب السنوات الأربع التي انقضت منذ صدور هذا التعديل أن جهات الإدارة عادت سيرتها الأولى في عدم تنفيذ أحكام مجلس الدولة وكانت تبدى لذلك — في التحقيقات التي تجريها النيابة العامة تعلات غير صحيحة — كالقول بغموض الحكم المطلوب تنفيذه أو بأن التنفيذ اقتضى الرجوع إلى ديوان الموظفين أو إدارة الفتوى والتشريع — لاستطلاع الرأي فيما يتبع ، أو بأن القرار المحكوم بإلغائه ليس كل شيء ، بل هناك قرارات أخرى لم ينصب عليها الإلغاء . وكثيراً ما كانت هذه التعلات مقبولة لدى النيابة ، ودافعة لدعوى المبلغ بوقوع جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم .

وفي رأى أن هذا التعديل أفقد أحكام مجلس الدولة كثيراً من هيبتها ، وهون من قدرها ، وأزال الرهبة من عدم تنفيذها ومن مصلحة المجتمع إعادة العمل بالتشريع السابق على التعديل . فإن

تعذر ذلك فالأوفق أن يسند إلى مجلس الدولة نفسه أمر تحقيق واقعة الامتناع عن تنفيذ حكمه والأسباب التي تسوقها جهة الادارة تعلقة لهذا الامتناع ، فهو أقدر من النيابة العامة — بحكم تخصصه في المنازعات الإدارية — على تمييز الحق من الباطل في أوجه المدافعة التي تبديها الجهة الإدارية ، لأن تحضير الدعوى قبل الفصل فيها لابد وأنه أحاط بجميع ظروف المنازعة وملاساتها ومن السهل على مجلس الدولة أن يحدد طريقة تنفيذ الحكم الذي يصدره ويبين ما إذا كان الامتناع عن تنفيذه منبثقاً عن نية حسنة أو عن نية سيئة ، وفي هذه الحالة يشير برفع الدعوى الجنائية ضد الممتنع عن التنفيذ ، أو بحفظ الدعوى ، على أن تكون النيابة العامة مقيدة بالرأى الذي يشير به مجلس الدولة .

وهيئة المفوضين خير من يستطيع الاضطلاع بهذا العبء . ونعتقد أن إدخال هذا الاصلاح على التشريع هو من الضرورات القصوى لأن تنفيذ الأحكام ليس أقل أهمية من إصدار الأحكام ، بل ربما زادت أهميته على أهمية الفصل في الخصومات ، فالأحكام تصبح ولا قيمة لها إذا لم تؤد إلى إيصال صاحب الحق إلى حقه .

هذا ما يمكن أن نقوله عن أول تعديل أدخل على مجلس الدولة ولو أنه لم يمس نصاً من نصوص قانونه أو لأحكامه ، ولكنه وثيق الصلة بوجوده والقوة الملزمة لأحكامه .

وقد شهد عام ١٩٥٦ تعديلاً ثانياً — في قانون مجلس الدولة هذه المرة بمقتضى القانون رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٦ « في شأن تنظيم الجامعات المصرية » وهو ما تضمنته مادته الحادية والتسعون بعد المائتين -- وهي المادة التي نصت على ما يأتي : —

« لا يجوز الطعن بالإلغاء أو وقف التنفيذ أمام أية هيئة قضائية في القرارات والأوامر الصادرة من الهيئات الجامعية في شئون طلابها » .

وهذا النص أخرج من اختصاص مجلس الدولة — بل من اختصاص أية هيئة قضائية — ولم يكن لغير مجلس الدولة من قبل اختصاص بنظر الطعون المرفوعة من هذه القرارات — أخرج القرارات والأوامر الصادرة من الهيئات الجامعية في شئون طلابها ، فلم تعد قابلة للطعن بالإلغاء أو بوقف التنفيذ ، في حين أن القرارات الصادرة في شأن أعضاء هيئات التدريس الجامعية لا تزال قابلة للطعن أمام مجلس الدولة ، ولم يجد المشرع من سبب لتحسينها من الرقابة القضائية مع أنها أكبر أهمية وقد تكون أبعد أثراً من القرارات التي تصدر في شأن الطلاب .

ولم تتضمن المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أى تعليل لإدخال هذا التعديل على اختصاص مجلس الدولة .

ولكن العرف أن الجامعات ضاقت صدرها برقابة مجلس الدولة على القرارات التي كانت تصدرها في شأن طلابها بسبب كثرة أحكام إلغاء هذه القرارات للخطأ في تطبيق القانون ، وكان أكثر الخطأ في تطبيق نظم الامتحانات وأحكام تأديب الطلاب ، فطلب مديروها الحد من النجاء الطلاب إلى مجلس

الدولة بمقولة ان شئونهم تسوى بروح عائلية ، ولا تستأهل تدخل القضاء فيها ، وقد استجاب التشريع لهذه الرغبة ، وصدر النص المانع من الطعن في هذه القرارات بالإلغاء أو بطلب وقف التنفيذ .

ولا شك في أن خلو المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من مبرر لإدخال مثل هذا التعديل الخطير على القواعد التي تنظم علاقة الطلاب بالجامعة هو أمر له مغزاه ، حيث استقر التعديل في صلب التشريع دون بيان الأسباب الداعية له . فأصبح الأمر يقضى الاجتهاد في محاولة التعرف على حكمته وتقدير وجاهته .

والذي يبين من مراجعة أحكام مجلس الدولة في المنازعات التي طرحت عليه من طلاب الجامعات أن مجالس الكليات كثيراً ما كانت تخطئ في فهم اللوائح والقواعد التنظيمية الخاصة بطلابها ، وكان هذا الخطأ يترتب عليه اعتبار الطالب مثلاً راسباً في فرقة أو في الفصل الدراسي الذي امتحن فيه ، أو مفصولاً من كليته ، أو محروماً من دخول الامتحان سنة أو سنتين ، بينما التطبيق الصحيح لأحكام اللائحة يوجب اعتبار الطالب ناجحاً في امتحان الانتقال أو في الفصل الدراسي أو غير مفصول من كليته ، أو غير جائر حرمانه من دخول الامتحان فكانت المنازعة تنتهي إلى ثبوت أحقية الطالب وثبوت عدم أحقية الجامعة في موقفها منه ، فيصدر الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه أو بوقف تنفيذه تفادياً لوقوع أضرار قد يتعذر تداركها لو وقعت .

والمتبع لهذه الأحكام يرى أن المنازعات كثيراً ما كانت تطرح على مجلس الدولة في صورة جماعية ، وكثيراً ما كانت تنتهي إلى أن الحق في جانب الطلاب — فأى غضاضة بعد ذلك في أن تصدر الأحكام مسجلة الحق لصاحبه صغر قدره أو عظم بالقياس إلى قدر خصمه أو مكانته .

إن الروح العائلية التي يقال إن مشاكل الطلاب يمكن أن تعالج بها لم يظهر لها أثر في الائتق عشرة سنة التي انسلخت من عمر مجلس الدولة قبل صدور هذا التعديل ، بدليل أن سيل القضايا لم ينقطع ومخالفة القانون وسوء استعمال السلطة لم يخفيا من هذه القرارات ، كما أن الأحكام على كثرتها لم تحد من وقوع المخالفات .

فما الذي جد في سنة ١٩٥٦ على البيئة الجامعية حتى أصبح الأمر يوجب تعصين القرارات التي تصدر في شأن الطلاب — دون تلك التي تصدر في شأن أعضاء هيئة التدريس — من رقابة القضاء لها؟ هذا هو السؤال الذي ليس له إلا جواب واحد ، هو أن الرقابة القضائية تضيق بها صدور الموظفين العموميين ، وليس من هؤلاء إلا من يكره أن يؤدي حساباً عن عمله أمام قاض أو رئيس أعلى .

ولكن هذا المبرر لا يصلح سنداً لإلغاء الرقابة القضائية على قرارات أثبتت التجارب أنها كثيراً ما كانت تصدر مخالفة لأحكام القانون بل وفي بعضها انحراف وإساءة لاستعمال السلطة .

لذلك ننادي بإلغاء هذا النص وإعادة اختصاص مجلس الدولة إليه بالفصل في الطعون التي ترفع ضد قرارات الجامعة الصادرة في شأن الطلاب ، لاسيما وأن حرمان هذا الفريق من أبناء الأمة وحده من حق التقاضي أمام مجلس الدولة فيه إخلال وأي إخلال بمبدأ المساواة في استعمال حق التقاضي وهو

حق يجب أن يتمتع به المواطنون جميعاً على قدم المساواة فيما بينهم ، لا فرق بين مدرس وطالب ، ولا بين موظف وفرد عارى لا رابطة بينه وبين جهة الإدارة .

وفي يوليو سنة ١٩٥٧ صدر القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥٧ « في شأن النظم من قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة » مؤلفاً من خمس عشرة مادة ، أولها تنص على ما يأتي :

« مادة ١ — تنشأ بوزارة الحرية لجنة تسمى اللجنة العليا لضباط القوات المسلحة وتختص دون غيرها بالظر في المنازعات الإدارية الخاصة لضباط القوات المسلحة ، وتنشأ لجنة أخرى تسمى اللجنة الإدارية لكل فرع من أفرع القوات المسلحة يصدر بتنظيمها واختصاصاتها قرار من وزير الحرية . وقد تمحدثت المواد التالية لهذه المادة عن تشكيل اللجنة العليا للضباط وطريقة مباشرتها للاختصاصات المخولة لها ، والأوجه التي يستند إليها في الطعن في قرارات لجان الضباط ، ونصت المادة ١٤ من القانون على ما يأتي :

« يسرى هذا القرار بقانون على جميع الدعاوى المنظورة أمام جهات قضائية أخرى والتي أصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص اللجنة » .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ما يأتي :

« ولما كان التجاء الضباط إلى مجلس الدولة وزيادة القضايا في المدة الأخيرة زيادة كبيرة علاوة على صدور أحكام من هذه الجهة بإلغاء قرارات لجان الضباط بواسطة قضاة مدنيين بعيدين عن تفهم مقتضيات الخدمة العسكرية وتقدير مسببات قرارات لجان الضباط عن تصرفات الضباط سواء في الحرب أو السلم » .

وجاء في ختام نفس المذكرة ما يأتي :

« وقد روعي في إجراءاتها — تمثيلاً مع التقاليد الحكومية — أن تكون مختصرة حتى لا يطول البت في هذه الطعون مما يلحق ضرراً بالطاعنين ويبقى موضوعاتهم معلقة مدة طويلة يكون تصحيح الأخطاء فيها صعباً بالنسبة لقوات الوقت وتغير الأوضاع — الأمر الذي لوحظ في كثير من أحكام مجلس الدولة التي تستمر فترة التقاضي فيها مدداً طويلة » .

وقد أخرج هذا التشريع منازعات ضباط القوات المسلحة — دون ضباط البوليس من اختصاص مجلس الدولة ، وساق لتبرير ذلك أن ثمة أحكاماً صدرت بإلغاء قرارات لجان الضباط بواسطة قضاة مدنيين بعيدين عن تفهم مقتضيات الخدمة العسكرية وتقدير مسببات قرارات لجان الضباط عن تصرفات الضباط سواء في الحرب أو السلم . وساق أيضاً — كمبرر لهذا التعديل الرغبة في سرعة الفصل في المنازعات التي تقوم بين الضباط وبين إدارة الجيش وتجنب التطويل الذي كانت تستغرقه القضايا أمام مجلس الدولة .

وليست هاتان الحجتان بمقبولتين ، فليس صحيحاً أن القضاة المدنيين لا يستطيعون تفهم مقتضيات الخدمة العسكرية وتقدير مسببات قرارات لجان الضباط عن تصرفات الضباط . فليس ذلك مما يستعصى

على مستشارى مجلس الدولة فهمه ، وفى المسائل التى تدخل فى اختصاصه الكثير المطبوع بطابع فى دقيق يحتاج فهمه إلى تخصص وتعمق ، ومع ذلك فقد أثبت مجلس الدولة قدرته على فهم المسائل الفنية على حقيقتها وغوصه إلى أعماقها ووصوله من الأمور إلى لبابها ، ولم تستعص عليه مسألة واحدة ، ولا ينقض ذلك أنه كان — إذا احتاج الأمر إلى إيضاح أو تفهيم — يستعين بأهل الخبرة يفهم منهم ويناقشهم ، ويستجلى الحقائق حتى يستنير الطريق أمامه ، ثم يقضى فى الخصومة المطروحة عليه قضاء خبير متمرس ملم بحقائق الأمور .

وعلى كثرة ما أصدر من أحكام فى قضايا ضبط القوات المسلحة لم تقع على حكم واحد شفى من عدم فهم الدين أصدره لمقتضيات الخدمة العسكرية وتقدير مسببات قرارات لجان الضباط عن تصرفات الضباط .

ولو صح هذا القول لجاز مثله على كل طائفة من الموظفين تمارس نشاطاً فنياً يحتاج الإلمام به إلى تخصص ، ولوجب إخراج جميع المنازعات التى تقوم بين هذه الطوائف وبين جهات الإدارة من اختصاص مجلس الدولة ، ولكن هذا النظر لا يستقيم مع ما هو مفروض فى الجهاز القضائى من مقدرة على درس المشكلات واستيعاب المعضلات دون أن تقوم حواجز التخصص الفنى أو المهنى فى طريقه .

لذلك لا نرى مبرراً لإخراج المنازعات التى تقوم بين ضبط القوات المسلحة وبين إدارة الجيش من اختصاص مجلس الدولة . ومن البديهي أن الاستناد إلى طول إجراءات التقاضى أمام مجلس الدولة أو بطئه فى الفصل فيما كان مطروحاً عليه من هذه المنازعات لا ينهض حجة لإحداث هذا التغيير فى النظام القضائى ، لأن البطء الذى تحدث عنه المذكرة الإيضاحية كان يرجع فى الغالب إلى تراخى وزارة الحربية فى تزويد المحكمة بالأوراق والمستندات التى يحتاج إليها الفصل فى النزاع ، وهذا عيب تملك الوزارة نفسها القضاء عليه ، فتوفر لضباط الجيش سرعة الفصل فى أفضيتهم ولا تحرمهم من مزية الانتفاع بكفاية القضاء الإدارى وحيدته فى الفصل بينهم وبينها .

وجاءت سنة ١٩٥٧ وجاء معها تعديل خطير فى اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى قضايا الموظفين هو ما تضمنه القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٧ الذى صدر فى الرابع من أبريل ونص فى التعديل الذى أدخله على المادة ٣٨ الخاصة بترقيات الموظفين على ما يأتى :

« أما الترقىات من الدرجة الثانية إلى الدرجة الأولى ومن الأولى إلى ما يعلوها من درجات فكلها بالاختيار دون التقيد بالأقدمية ، وعلى الوزارة أو المصلحة المختصة إخطار من تتخطاهم فى الترشيح للترقية بالاختيار من هؤلاء الموظفين ولهم التظلم إلى الوزير خلال شهر من إخطارهم وتكون قرارات الوزير فى هذا الشأن نهائية وغير قابلة للطعن أمام أية جهة كانت وذلك استثناء من أحكام المواد ١٢ و ١٥ و ١٦ و ١٨ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ » .

وبهذا التعديل دخلت الترقىات من الدرجة الثانية إلى ما يعلوها فى سلطة جهة الإدارة التقديرية ، وتحصنت من قضاء مجلس الدولة ، ولم يبق للموظف الذى يتخطى إلا أن يتظلم إلى الوزير فى خلال شهر من تاريخ تخطيه ويكون قرار الوزير فى تظلمه نهائياً وغير قابل للطعن أمام أية جهة قضائية .

وبذا حرم كبار الموظفين من الضمانات التي يتمتع بها صغارهم ، وجعل الوزير قاضياً في المازعة التي تقوم بينه وبين الموظف المتخطى ، وأقول بينه وبين الموظف لأن قرار التخطى وإن صدر من لجنة شئون الموظفين إلا أنه لا بد وقد عرض على الوزير لاعتماده تطبيقاً لحكم المادة ٢٨ من قانون موظفي الدولة .

ولو جاز القول بأن قرار التخطى لا يعرض رسمياً على الوزير قبل أن يتظلم منه الموظف المتخطى فالمعروف أن الترقيات إلى الدرجات العليا كالأولى والمدير العام والسكرتير العام ووكيل الوزارة إنما تتم بعلم الوزير وموافقته عليها ابتداء . فكيف بمعد ذلك يجعل هو القاضي في تظلم الموظف الذي أشار بتخطيه ؟ وماذا يمكن أن تكون جدوى التظلم الذي يقدمه الموظف إلى الوزير الذي أمر بالتخطى ؟ ؟

تقول المذكرة الإيضاحية لهذا القانون في تبرير هذا التعديل ما يأتي :

« تقضى المادة ٣٨ بأن الترقيات إلى الدرجة الثانية فصاعداً تكون كلها بالاختيار دون التقييد بالأقدمية . ولما كانت هذه الطائفة من الموظفين لا تخضع لنظام التقارير السرية وإنما يتصل أفرادها بحكم مناصبهم في درجات الوظائف العليا أوثق صلات العمل برؤساء الجهات الإدارية التابعين لها ، وبذلك يجتمع لهذه الجهات أقرب الحقائق والمعلومات عن كفاياتهم وأهليتهم مما يجعل من الملائم أن يكون القول الفصل في ترقيةهم إلى جهات الإدارة المذكورة دون تعقيب عليها من سلطة القضاء ، ورؤى لذلك وتحقيقاً لاستقرار الأوضاع في الوظائف ذات الدرجات العليا مع عدم حرمان شاغليها من الضمانات الكافية استحداث حكم جديد يوجب على الوزارة أو المصلحة المختصة إخطار من تتخطاهم في الترشيح للترقية بالاختيار من الموظفين المذكورين مع فتح الباب أمامهم للتظلم إلى الوزير خلال شهر من إخطارهم على أن تكون قرارات الوزير في شأنهم بعد ذلك نهائية وغير قابلة للطعن أمام الجهات القضائية » .

وهذا التبرير لا مقنع فيه ، لأن عدم خضوع موظفي الدرجة الثانية لنظام التقارير السرية ليس معناه انعدام المصادر التي يمكن للقضاء أن يتعرف منها على كفاياتهم ، وما يعلمه رؤساء الجهات الإدارية من مرءوسيه من موظفي هذه الطبقة يمكن أن يقولوه عنهم ، بل ويكتبوه في سبيل الإفصاح عن مناقبهم أو نواحي الضعف في كفاياتهم ، ولهذا عند الاقتضاء أن يدافعوا عن أنفسهم بما قد يكون لديهم من أدلة على نقض ما يقال عنهم ، وفي هذه الحالة تكون وظيفة القاضي أن يبحث عن الحقيقة في ثنايا الحجج التي يتبادلها الطرفان .

ولا يظن أحد أن البحث عن كفاية الموظف الذي تقدم عنه التقارير السرية هو من الأمور الصعبة كما قد يستفاد من المذكرة الإيضاحية السالفة الذكر ؟ ؟ فصفحات خدمة الموظف فيها الدليل على كل شيء . فالموظف الذي كان مثلاً فائقاً في دراسته ، ومتميزاً في مؤهلاته ، ومنتجاً في جميع الوظائف التي أسندت إليه دائماً أعمالاً مطبوعة بطابع الأهمية فيحسن الاضطلاع بها ، وتوجد في ملفه من كتب الشاء عليه والتقدير لا تتاحه لا يمكن أن تنحط كفايته مثلاً عندما يراد ترقية غيره من

الدرجة الثانية إلى الدرجة الأولى ، أو من الدرجة الأولى إلى درجة المدير العام . والموظف الحامل الذى يزخر ملف خدمته بالجزاءات الشاهدة عليه بالتقصير والاهمال ، أو بكثرة الأخطاء ، أو بالفشل فى المهام التى كانت تسند إليه ، لا يمكن أن يتقلب إلى موظف ممتاز فى كفايته فائق على أقرانه عندما يراد ترقية إلى الدرجة الأولى أو إلى درجة المدير العام .

وهكذا لا صعوبة فى التعرف على صلاحية الموظف الذى لا تقدم عنه التقارير السرية ، وقد ظل مجلس الدولة — قبل العمل بنظام التقارير — ينظر فى منازعات الموظفين ، ويحقق أوجه الخلاف بينهم وبين الجهات التى يعملون فيها ، فكان دائماً يهتدى إلى الحقائق ، وينصف المظلوم ، ويلغى كل قرار يبتغى به مصدره غاية غير مشروعة .

أما عن القول بأن هؤلاء الموظفين يشغلون مناصب ودرجات عالية وأنه رؤى تحقيقاً لاستقرار الأوضاع فى الدرجات العالية أن يكون القول الفصل فى ترقيةهم لجهات الادارة دون تعقيب عليها من سلطة القضاء — فهو غير سائغ ولا مقبول لأن مجلس الدولة لا زال مختصاً بالفصل فى منازعات أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، ومنهم من يشغل درجات من طبقة المدير العام بل من طبقة وكيل الوزارة ، ولم تقف علو الدرجة أو ضخامة الراتب فى وجه اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى منازعاتهم ، ومعروف أن هذه المنازعات تثير مسائل دقيقة يندر أن يثار مثلها فى قضايا الموظفين التى أخرجت من اختصاص مجلس الدولة .

فلو أن علو الدرجة أو ضخامة الراتب أو أهمية الوظيفة كانت السبب فى تضيق اختصاص مجلس الدولة لكانت قضايا أساتذة الجامعات بدورها واجبة الاستبعاد من اختصاص مجلس الدولة حتى يكون التشريع متناسقاً لا تضارب فيه .

ولكن العلة ليست كما تقول المذكرة الايضاحية ، بل العلة الحقيقية تكمن فى كراهية الرقابة القضائية فى حد ذاتها ، لأن الانسان لا يحب أن يحاسب على تصرفاته ، ولا يحب أن تنشر أخطاؤه ، والرقابة القضائية هدفها وزن القرار بميزان الشريعة ، واستخراج ما يشوبه من عيوب مفسدة له .

ولو أردنا أن نتعقب سلسلة التعديلات التى أدخلت على اختصاص مجلس الدولة — على هذا النحو من التفصيل — لطلال بنا المقام ولذلك رأيت أن أكتفى بالإشارة السريعة إلى بعض التعديلات التى أدخلت فى مناسبات متفرقة مستشهداً بها على أن اختصاص مجلس الدولة يتناقض ويضمحل من يوم إلى آخر دون ما مسوغ .

فقد نص المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبي على عدم جواز الطعن بالإلغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالتطبيق لأحكامه .

ونص المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى على منع جهات القضاء من النظر فى طلبات إلغاء أو وقف تنفيذ قرارات الاسنيلاء أو فى المنازعات المتعلقة بملكية الأموال المصادرة .

ونص القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالإحالة إلى المعاش قبل بلوغ السن القانونية على عدم جواز الطعن بالإلغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالتطبيق لأحكام هذا القانون ، كما نص على عدم جواز سماع الدعاوى بالتعويض عنها أمام جميع المحاكم .

ونص دستور سنة ١٩٥١ على عدم خضوع القرارات التي أصدرها مجلس قيادة الثورة للطعن أمام أية جهة قضائية ، وعلى عدم جواز المطالبة عنها بالتعويض أمام أية جهة قضائية .

وصدر القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٨ بعدم قابلية القرارات التي أصدرتها لجان تعويض أهالي بورسعيد للطعن أمام أية جهة قضائية وصدر القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الخارجية للجمهورية العربية وتنص مادته الرابعة على أنه « لا يجوز الطعن بالإلغاء أو وقف تنفيذ القرار الجمهوري الصادر بإعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي والقرار الجمهوري بالتعيين في الوظائف الأخرى » .

وهكذا توالت القوانين المقيدة لاختصاص مجلس الدولة حتى انكمش اختصاصه على المنازعات التي أشارت إليها نصوص قانون تنظيمه بشرط ألا تكون قد أخرجت من اختصاصه بقوانين خاصة كاتي أسلفنا ذكرها .

ونحن المحاميين — أعوان القضاء والمدافعين عن حقوق المواطنين أفراداً كانوا أو هيئات أو موظفين — ندرك أكثر من غيرنا رد الفعل الذي يحدثه القانون الذي يلغى طريقاً من طرق الطعن ، أو الذي يحرم المضرورة من التقاضي التعويض عن الضرر الذي يصيبه من القرار الإداري ، أو الذي يطبق حكمه بأثر رجعي ، وعلينا واجب النصح لولي الأمر ، فالدين النصيحة لله ولرسوله ولولي الأمر — كذلك أرفع صوتي من فوق هذا المنبر باسمكم جميعاً مناشداً السيد رئيس الجمهورية العربية المتحدة الرئيس جمال عبد الناصر أن يعيد إلى مجلس الدولة اختصاصه كاملاً غير منقوص بالرقابة على القرار الإداري رقابة إلغاء وتضمنين ، رقابة لاتقيدها قيود ولا تحدّها حدود ، حتى لا يشعر مواطن بأنه لا يجد قاضياً يقضي بينه وبين جهة الإدارة ، وحتى لا يقول قائل بأن الرقابة القضائية ثقيلة الوطأة تضيق بها صدور الموظفين العموميين في عهد حكومة الثورة التي قامت على نهج واضح هو إقامة عدالة شاملة تظل المواطنين في شتى نواحي الجمهورية العربية المتحدة .

فليس أصلح من ساحة القضاء متنفساً يتنفس فيه المظلوم ويتقاضى حقه من الظالم فتسل سخيته وترضى نفسه ، ويخرج وليس في صدره ضغن ولا حقد .

هذا ما يمكن أن أقوله في عجلة عن التعديلات التي أدخلت على اختصاص مجلس الدولة ، ويبدو لي أن هذه التعديلات كان لها صداها في قضاء مجلس الدولة ، وفي الطريقة التي يباشر بها الرقابة على القرار الإداري .

فقد أحس مجلس الدولة بأن رقابته باتت ثقيلة الوطأة ، تضيق الصدور وتسعى جهات الإدارة للتخلص منها أو للتخفيف من حدتها عن طريق التشريع فتجاوب مع هذا الاتجاه ، وسلك سبيلاً وسطاً

يجعل أحكامه بحيث لا تسخط الإدارة أو تثير غضبها . وقد ظهرت نظريات لم تكن معروفة في قضاؤه من قبل وزالت مبادئ كان يجري عليها في غير تردد ولا تحول ، وحلت محلها مبادئ جديدة تسير إلى حد كبير أوجه المدافعة التي تتذرع بها جهات الإدارة ، فتفوقت الإدارة في ساحة التقاضي ، وأصبحت الغلبة لها في أكثر منازعاتها مع موظفيها حتى أخذ هؤلاء يعرضون عن الإلتجاء إلى القضاء ، ويرضون بما لم يكونوا يرضون به من قبل .

وتتبع قضاء مجلس الدولة تتبع دراسة تمحيص ، ونقد ومقارنة ليس من الأمور الهينة ، بل ليس مما تتسع له المحاضرات العامة ، لأن كل حكم يحتاج إلى دراسة وتمحيص ، ويحتاج إلى حكم عليه في ضوء الأصول القانونية والنظريات الفقهية المجمع على صحتها ولكن هذه الدراسة شاقة ومفيدة ، وتصلح موضوعاً لرسالة جامعية يمنح صاحبها درجة الدكتوراه في القانون إن أجاد فيها وأصاب وأقصد عاهدت نفسي أن أتصدى لهذا البحث غير مسترخٍ في سبيله الوقت أو الجهد وأسأل الله جلت قدرته أن يجنبني فيه الدال ويكتب لي فيه التوفيق .

ولكني لا أستطيع أن أدع مكاني هذا دون أن أتق على قضاء مجلس الدولة نظرة سريعة تبين اتجاهاته ، وتؤيد حكمي عليه فالقول المرسل دون دليل ظلم وتهور ، ولا أحب أن أرمى بالظلم أو أوصف بالتهور .

وقد تكون المقابلة بين قضاء مجلس الدولة في الماضي وقضائه في الحاضر الوسيلة الصحيحة لبيان مقدار ما طرأ عليه من تطور لأن الأحكام منطقاً يغني عن التعليق ، وفي أسبابها تبرز الرقابة القضائية قوة أو ضعفاً على حقيقتها .

واقصد اخترت لكم أمثلة تناسب المقام في قلة عددها وفي بلاغة دلالتها على إبراز الفكرة التي أحاول استجلاءها . وأرجو أن تسمح الظروف بمحاضرة أخرى أزيد فيها الأمور جلاء وإيضاحاً .

القضية رقم ١٠٩٠ لسنة ٦ ق التي قضت فيها دوائر محكمة القضاء الإداري بمجموعة بجلسة ٢١ من يونيو سنة ١٩٥٢ ، وكان موضوعها طعناً أقامه أحد المواطنين طالباً فيها الحكم بصفة أصلية بوقف تنفيذ الأمر رقم ١٠ الصادر من الحاكم العسكري في ٣١ من يناير سنة ١٩٥٢ بإحالة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام إلى الحاكم العسكرية وبصفة احتياطية بوقف تنفيذ قرار إحالته إلى محكمة الجنايات العسكرية في الجنائية رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٢ عسكرية عليا الصادر في ١٢ من مايو ١٩٥٢ استناداً إلى الأمر سالف الذكر لإبطاله .

وقد دفعت الحكومة الدعوى بعدم جواز مماعها برمتها استناداً إلى المرسوم بقانون المنشور في ١٩ من مايو سنة ١٩٥٢ الذي نص على ألا تسمع الدعوى أمام أية جهة قضائية متى تضمنت طعناً على أمر أو إعلان أو تصرف صادر من الحاكم العسكري . . .

وقد كانت هذه القضية محالة إلى الدائرة الثانية في محكمة القضاء الإداري وكان رئيس هذه الدائرة وقتذاك السيد الأستاذ السيد علي السيد رئيس مجلس الدولة الحالي . فرأت الدائرة لأهمية النزاع

إحالة الفصل في الطلب إلى دوائر المحكمة مجتمعة ، وعرض الطلب بالفعل على دوائر المحكمة مجتمعة مؤلفة من تسعة عشر مستشاراً فقضت فيه بجلسته ١٩٥٢/٦/٢١ برفض الدفع بعدم جواز سماع الدعوى وبسماعها ، وبعدم قبول الطلب الأصلي من طلبات المدعى لرفعه بعد الميعاد ، وبعدم اختصاصها بالفصل في الطلب الاحتياطي .

وتناولت الدوائر مجتمعة في أسباب حكمها دستورية الرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ والأمر رقم ١٠ الصادر من الحاكم العسكري استناداً إليه ، وقد بدأت أسباب حكمها بما يأتي :

« عن الدفع بعدم جواز سماع الدعوى :

« من حيث إنه للفصل في هذا الدفع يتعين بادئ الأمر النظر في صحة الرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ ، وهل هو تشريع دستوري أو هو يتعارض مع الدستور ويتعين قبل ذلك ، مجازاة للحكومة فيما ذهبت إليه من أن الرسوم بقانون يعدل من ناحية الرقابة القضائية قانوناً أصيلاً يقرره البرلمان . البت فيما إذا كان القضاء يملك النظر في دستورية القوانين » .

« ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ليس في القانون المصري ما يمنع الحاكم المصرية من التصدي لبحث دستورية القوانين من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع على السواء . ولا ترى المحكمة فيما استندت إليه الحكومة من حجج للقول بعدم جواز النظر في دستورية القوانين ما يجعلها تعدل عن قضائها السابق في هذه المسألة » .

« ومن حيث إنه مما يؤكد هذا القضاء ما انعقد عليه الإجماع من أن الدولة إذا كان لها دستور مكتوب ، وجب عليها التزامه في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية ، وتعين اعتبار الدستور ، فيما يشتمل عليه من نصوص وفيما ينطوي عليه من مبادئ ، هو القانون الأعلى الذي يسمو على جميع القوانين . والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور » .

« ومن حيث إن الدستور وحده هو الذي يملك أن يقرر مدى ما لكل سلطة من السلطات الثلاث : التشريعية والتنفيذية والقضائية ، من الرقابة على كل من السلطتين الأخريين ومدى ما ينبسط عليها في ذاتها من الرقابة » .

« ومن حيث إنه ينبغي على ذلك أن الدستور إذا أراد إخضاع دستورية القوانين لرقابة القضاء فنص صراحة على قيام هذه الرقابة ، كان للجهة القضائية التي عينها الدستور أن تنظر في صحة القوانين إذا طعن أمامها في دعوى أصلية بعدم دستورتها ، وأن تقضى بإلغائها إذا كانت باطلة ، وإذا أراد الدستور منع القضاء من التعرض لبحث الدستورية فنص صراحة على هذا المنع ، لم يجز للقضاء أن يتصدى لبحث دستورية أي تشريع يقرره البرلمان — ولو كان ذلك للاقتصار على عدم تطبيق هذا التشريع في قضية بالذات دون القضاء بإلغائه .

« ومن حيث إنه عند سكوت الدستور عن النص صراحة على إطلاق الرقابة القضائية أو على منعها — وهذا هو موقف الدستور المصري — يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما

يملك القضاء عمله إزاء قانون يطلب إليه تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور .
وقد مضت المحكمة بعد ذلك في عرض القاعدة الدستورية التي رأت أن تسير عليها في بحث
دستورية المرسوم والأمر المعروفين عليها فقالت :

« ومن حيث إنه إذا تعذر على القضاء تطبيق هذه التشريعات جميعاً لما قد يوجد بينها من تعارض
وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى في المرتبة وأن يستبعد عن دائرة التطبيق القانون الأدنى إذا
تعارض مع القانون الأعلى . فإذا تعارض قرار وزاري مع قرار من مجلس الوزراء ، وجب تطبيق
قرار مجلس الوزراء دون القرار الوزاري ، وإذا تعارض مرسوم مع قانون ، وجب تطبيق القانون
دون المرسوم ، وإذا تعارض قانون مع الدستور وجب تطبيق الدستور دون القانون » .
ثم انتقلت المحكمة بعد ذلك إلى البحث في دستورية المرسوم والأمر المشار إليهما وانتهت من
بحثها إلى ما يأتي :

« ومن حيث إن منع سماع الدعوى في أي تصرف أو أمر أو قرار صدر من السلطة القائمة على
إجراء الأحكام العرفية — كما يقضى المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ — هو إعفاء لهذه السلطة
من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته ، وإعفاء سلطة عامة إعفاء
مطلقاً من كل مسئولية تحققت فعلاً في جانبها من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد في الحرية وفي المساواة
في التكاليف والواجبات ، فيكون المرسوم بقانون سالف الذكر مخالفاً في هذه الناحية لأحكام
الدستور » .

« ومن حيث إنه يبين من كل ذلك أن المرسوم بقانون الذي تستند إليه الحكومة في منع سماع
الدعوى قد تضمن نصاً تخالف الدستور ، فيكون قد وقع باطلاً لفقدانه شرطاً جوهرياً من
الشروط التي نصت عليها المادة ٤١ » .
وقالت المحكمة أيضاً :

« ومن حيث إن القول بغير ذلك وبأن قانون التضمينات يعفي الحاكم العسكري من المسؤولية
عن أعمال جاوز فيها حدود اختصاصه ، أو ارتكبها بسوء نية ، يهدم رأساً على عقب ما أراده الدستور
من حصر الأحكام العرفية في حدود لا تصح مجاوزتها ومتى رسم المشروع هذه الحدود ، وفرض على
الحاكم العسكري ألا يجاوزها بطريق مباشر ، فلا يصح بعد ذلك أن يبيح له مجاوزتها بطريق غير
مباشر بأن يعفيه من المسؤولية إذا هو جاوزها » .

وفي هذا الحكم أكدت دوائر محكمة القضاء الإداري مجمعة ما استقر عليه قضاؤها منفردة من
أنها تملك الرقابة على دستورية القوانين ، وقضت بأن المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ غير
دستوري ولا يجوز تطبيقه .

وهذا قضاء جرىء لم تكن المحكمة عنه ظروف الأحكام العرفية التي كانت قائمة بعد حوادث إحراق
القاهرة في ٢٦ من يناير سنة ١٩٥٢ .

تقابل هذا الحكم حكماً أصدرته المحكمة الإدارية العليا في قضية كان معروفاً على مجلس الدولة

منها عشرات ، والقضية هي التي كانت مقيدة برقم ١٦١ لسنة ٣ ق وقد فصلت فيها المحكمة الإدارية العليا بجلسته ٢٩ من يونيو ١٩٥٧ وكان موضوعها طعناً رفعه موظف أحيل إلى المعاش قبل بلوغه السن القانونية استناداً إلى أحكام القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ ومطالبته بالتعويض بصفة احتياطية وكان هذا القانون ينص في مادته الثانية على عدم جواز الطعن بإلغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالاستناد إليه ، وعلى عدم جواز سماع الدعوى الخاصة بالتعويض عنها أمام جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها . وكانت محكمة القضاء الإداري — تطبيقاً لقضاء سابق لها — قضت بعدم قبول طعن هذا الموظف بالإلغاء ، وبقبول دعواه بالتعويض عن إحالته إلى المعاش قبل بلوغه السن القانونية حالة كونه صالحاً للبقاء في الخدمة ، ولم يوجد لديه أي سبب من أسباب عدم الصلاحية ، وألزمت الحكومة أن تدفع إليه ألف جنيه على سبيل التعويض .

وقالت محكمة القضاء الإداري — تطبيقاً لقضاء سابق لها أيضاً إن القانون الذي يحرم الموظف حقه في التقاضي بإلغاء وتعويضاً يعتبر قانوناً غير دستوري ، وما دام القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ قد منع الطعن بالإلغاء في القرارات التي تصدر استناداً إليه ، ومنع سماع الدعوى بالتعويض عنها فإنه يكون قانوناً غير دستوري ولا يحول بين المحكمة وبين نظر طلب التعويض المطروح عليها .

ولكن المحكمة الإدارية العليا ألغت هذا الحكم وقضت بعدم جواز سماع دعوى التعويض ، وقالت في تسبيب حكمها :

« ومن حيث إنه لا وجه للنعمى على تلك المادة — تقصد المادة الثانية التي منعت التقاضي إطلاقاً في شأن القرارات الصادرة بالإحالة إلى المعاش استناداً إلى القانون المذكور — بأنها تنطوي على إخلال بمبدأ المساواة أمام القانون والقضاء ، لأن المقصود بالمساواة في هذا الشأن هو عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم القانونية ، ولم يتضمن القانون المشار إليه أي تمييز من هذا القبيل بين الموظفين الذين تنطبق عليهم أحكامه » .

« ومن حيث إن نص المادة الثانية من القانون السالف الذكر جاء صريحاً قاطعاً في عدم جواز الطعن بإلغاء أو وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالاستناد إليه ، وفي عدم جواز سماع الدعوى الخاصة بالتعويض عنها أمام جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، لا فرق في ذلك بين من طبقت الإدارة القانون في حقه تطبيقاً سليماً وبين من عساها تكون قد أخطأت في تطبيقه بالنسبة إليه ، وذلك لحكمة واضحة إذ المقصود من هذا المنع هو سد باب المنازعات القضائية في هذا الشأن ، استقراراً للدولاب الحكومي . وإذا كان الشارع قد نص في المادة الأولى من هذا القانون على أن الفصل يلحق من تبين عدم صلاحيته للوظيفة من الموظفين من الدرجة الثانية فما فوقها ، فليس مفاد ذلك أن الاختصاص القضائي ينظر المنازعة أو عدم اختصاصه بها — والاختصاص مسألة فرعية سابقة على نظر الموضوع — يتوقف على تبين ما إذا كان الموظف صالحاً أو غير صالح — وهي مسألة من صميم الموضوع ، بل الظاهر أن هذا بعيد عن مقصود الشارع الذي أراد عزل جميع جهات القضاء من نظر هذه المنازعات سداً لهذا الباب للحكمة التي ارتآها ، أما الخطاب في شأن ما نصت عليه المادة الأولى

فوجه إلى السلطات التنفيذية التي تصدر قرارات الفصل بالتطبيق لأحكام هذه المادة ، وإذا أخطأت في هذا التطبيق فلا تكون مساءلها عن ذلك عن طريق القضاء بعد أن امتنع عليه النظر في هذا الشأن بنص المادة الثانية ، وإنما تكون مساءلها بغير الوسيلة القضائية ، كالإلتجاء إلى السلطات التي أصدرت القرار أو السلطات الأعلى .

« ومن حيث إنه لسل ما تقدم يتعين إلغاء الحكم المطعون فيه في شقه الخاص بطلب التعويض ، والقضاء بعدم جواز سمائه ، وتأيد الحكم فيما عدا ذلك » .

وفي هذا الحكم أوصدت المحكمة العليا الباب نهائياً في وجوه جميع الموظفين الذين أحيلوا إلى المعاش بقرارات صدرت استناداً إلى أحكام القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ لا فرق في ذلك بين موظف أحيل إلى المعاش تطبيقاً خاطئاً لأحكام القانون ولا بين موظف أحيل إلى المعاش لعدم صلاحيته .

وفي هذا الحكم فسرت المحكمة المساواة أمام القانون تفسيراً جديداً يسير اتجاهها وأسلوبها الجديد في الرقابة على القرارات الإدارية فقالت بأن المساواة معناها عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مرا كزهم القانونية ، وتقصد بذلك — والعلم عند الله — أنه ما دام جميع من فصلوا محرومين من حق الإلتجاء إلى القضاء فإن المساواة تكون قد تحققت — على طريقة المساواة في الظلم عدل ... ولم تر المحكمة العليا في بقاء الحق للموظفين الذين يفصلون بالطريق التأديبي ، أو بطريق الإحالة إلى المعاش — ولكن دون الاستناد إلى أحكام القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ — في بقاء الحق لهؤلاء في الإلتجاء إلى القضاء بالطعن بطريق الإلغاء أو بطريق المطالبة بالتعويض وحرمان الذين أحيلوا إلى المعاش بالاستناد إلى القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون . . .

لم تر المحكمة العليا في ذلك إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون ، مع أنهم جميعاً موظفين يحكمهم نظام قانوني واحد سواء في أثناء الخدمة أو بعد انتهاء الخدمة — فهم متماثلون في المراكز القانونية ، ولا يمكن أن يكون اختلاف سند الإحالة إلى المعاش مفارقاً بينهم في المراكز القانونية .

وقبل أن تنتهي المحكمة إلى هذه النتيجة أرادت أن تعرض القاعدة التي تقيس بها دستورية قانون ما ، والتي استندت إليها في خلع وصف الدستورية على النص الذي منع التقاضي بإلغاء وتعويضاً فقالت : —

« ومن حيث إن نص المادة الثانية من القانون المذكور ، وإن جاء مضيقاً لاختصاص القضاء مانعاً إياه من نظر هذه المنازعات بإلغاء أو تعويضاً ، إلا أنه لا وجه للنعي عليه بعدم الدستورية ، بدعوى مصادرة الحق التقاضي أو إخلاله بمبدأ المساواة أمام القانون ، ذلك أنه تجب التفرقة بين المصادرة المطلقة لحق التقاضي عموماً وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء . وإذا كان لا يجوز من الناحية الدستورية حرمان الناس كافة من الإلتجاء إلى القضاء للانتصاف ، لأن في ذلك مصادرة لحق التقاضي وهو حق كفل الدستور أصله ، إذ تكون مثل هذه المصادرة المطلقة بمثابة تعطيل وظيفة السلطة القضائية وهي سلطة أنشأها الدستور لممارسة وظيفتها في أداء العدالة مستقلة عن السلطات

الأخرى — لأن كان ذلك كذلك ، إلا أنه لا يجوز الخلط بين هذا الأمر وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء بالتوسيع أو التضييق ، لأن النصوص الدستورية تقضى بأن القانون هو الذى يرتب جهات القضاء ويعين اختصاصاتها ، وبهذا نصت المادة ١٢٥ من دستور سنة ١٩٢٣ والمادة ١٧٦ من دستور جمهورية مصر ، وينبئ على ذلك أن كل ما يخرج القانون من ولاية القضاء يصبح معزولاً عن نظره ، وهذا أصل من الأصول المسلمة . وقد يما قالوا إن القضاء يتخصص بالزمان والمكان والخصومة .

بهذا النظر قررت المحكمة أن القانون الذى يوحّد باب التقاضى إلغاء وتعويضاً لا يكون غير دستورى إلا إذا حرم الناس من الانتصاف لأنه يكون عندئذ قد عطل السلطة القضائية وهى سلطة أنشأها الدستور . أما حرمان طائفة من المواطنين من حق التقاضى فإنه لا يصدق عليه هذا الوصف لأنه يدخل فى باب تحديد اختصاص دائرة القضاء بالتوسيع والتضييق ، وهذا من عمل القانون لا من عمل الدستور .

وهذا النظر لا نقره لأن المساواة أمام القانون معناها أن يتمتع كل مواطن بنفس الحقوق التى يتمتع بها باقى المواطنين ، ولا وجه لأن يتمتع فريق من المواطنين بحقوقهم المدنية والسياسية كاملة — ومنها حق التقاضى — بينما يحرم من هذا الحق فريق آخر ، ويبرر هذا الحرمان بأنه شامل لفريق تماثلت مراكزهم القانونية ، أو بأن القانون لا الدستور هو الذى يحدد اختصاص جهات القضاء ، وتضييق دائرة الحقوق أمام بعض المواطنين دون بعضهم الآخر — لا يخل بمبدأ المساواة مادام ذلك قد تم بحكم القانون .

نزاع آخر :

« عندما صدر قانون الجامعات المصرية رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٦ ونصت المادة ٢٩١ منه على أنه « لا يجوز الطعن بالإلغاء أو وقف التنفيذ أمام أية هيئة قضائية فى القرارات والأوامر الصادرة من الهيئات الجامعية فى شئون طلابها » . كانت هناك طعون مرفوعة من طلاب الجامعة على قرارات صدرت ضدهم قبل إصدار هذا القانون ، وكانت محكمة القضاء الإدارى قد قضت لمصلحتهم وألغت القرارات المطعون فيها ، فطعنّت هيئة مفوضى الدولة فى هذه الأحكام أمام المحكمة الإدارية العليا ، وعندئذ تصدت المحكمة لتكييف النزاع من الناحية القانونية — وقد وحدت المحكمة العليا أمامها من مبادئ المرافعات التى تقررها النصوص تفرقة بين القوانين المعدلة لاختصاص جهة قضائية معينة والقوانين المنظمة لطرق الطعن فى الأحكام والقرارات ، والأولى تسرى بأثر مباشر على المنازعات المطروحة على القضاء مادام أنها صدرت قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، بينما الأخرى لا تسرى على الطعون المرفوعة قبل صدورها ، فذهبت إلى تكييف النص المشار إليه بأنه معدل لاختصاص مجلس الدولة ، ومن ثم ينطبق حكمه على الطعون المرفوعة قبل صدوره . وفى ذلك تقول : —

« ومن حيث إن نص المادة ٢٩١ من القانون رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٦ لا يهدف إلى مجرد تنظيم طرق الطعن سواء بالنسبة إلى القرارات الإدارية التى عنها أو الأحكام الصادرة فى شأنها بل يقصد فى الواقع من الأمر ، إلى منع أية جهة قضائية من نظر منازعة يكون موضوعها الطعن فى القرارات

والأوامر الصادرة من الهيئات الجامعية في شئون طلابها ، وهو بهذه المثابة قانون معدل لاختصاص مجلس الدولة في هذا الخصوص ، مما لا معدى معه عن تطبيق الفقرة الأولى مادام ذلك القانون قد أصبح معمولاً به قبل قفل باب المرافعة في هذه المنازعة والنزول على حكمه في القضاء بعدم جواز نظرها .

ومحكمة القضاء لم تقبل من المحكمة العليا هذا التسييب ، وقضت بعد ذلك بسماع الطعون التي كانت مرفوعة من طلاب الجامعة قبل صدور النص المذكور ، مبينة — بحق — أن المادة ٢٩١ من القانون رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٦ إنما صدرت لإلغاء طريق من طرق الطعن كان قائماً قبل صدور القانون والقوانين التي تلغى طريقاً من طرق الطعن لا تنطبق على الدعاوى التي رفعت قبل العمل بها (الفقرة ٣ من المادة ١ من قانون المرافعات) .

وقد أيدنا هذا الرأي في جميع القضايا التي ترفعنا فيها ، وأيدتنا فيه محكمة القضاء الإداري ، ولكن المحكمة الإدارية العليا ، وهي تعرف مقدار ما ينطوي عليه النص المذكور من إجحاف بحق الطلاب ، ومن مخالفة لمبادئ الدستورية الصحيحة أثبت إلا أن تقضى بعدم سماع هذه الطعون ، ولعلمنا في ذلك أوصلت الجامعة إلى أكثر مما كانت تطمح في الوصول فيه .

مقارنة أخرى :

من بدء إنشاء مجلس الدولة ومنازعات الموظفين أكثر المنازعات دوراناً أمامه ، ومن المسائل التي أكثر عرضها عليه التسويات التي يقررها مجلس الوزراء قبل أن يستصدر قانوناً بفتح الاعتماد المالي بالتكاليف اللازمة لتنفيذها . وقد ثبت قضاء محكمة القضاء الإداري في التسع السنوات الأولى من عمرها على أن قرارات مجلس الوزراء الصادرة في شئون الوظائف والموظفين واجبة النفاذ ، ولولم يصدر الاعتماد المالي اللازم لتنفيذها — مادام أن المجلس كان قد أصدرها ناجزة غير معلقة على فتح الاعتماد ، وحدث أن عرضت هذه المسألة مرتين على دوائر محكمة القضاء الإداري مجتمعة أولاهما في القضية رقم ٤٠٤ لسنة ٢ ق وثانيتها في القضية رقم ٢٨٦ لسنة ٣ ق التي فصل فيها بجلسته ١٩٥٣/١/٣١ فلم تعدل الدوائر مجتمعة من قضاء المحكمة ، بل ثبتت عليه ، ومما كتبت في تسييبه في القضية الأخيرة :

« ومن حيث إنه عن الأمر الثالث وهو ضرورة وجود الاعتماد المالي كشرط لنفاذ قرار مجلس الوزراء فإنه يجب التفريق بين التصرفات التي كان دستور ١٩٢٣ يشترط لقيامها أو لنفاذها إذن البرلمان بها أو موافقة عليها أو صدور قانون بها وبين القرارات الإدارية التي تختص بها السلطة التنفيذية ولا يشترط الدستور المشار إليه لقيامها أو لنفاذها شيئاً من ذلك .

« فالطائفة الأولى من التصرفات لا تكون صحيحة أو نافذة إلا إذا أذن البرلمان بها ، أو وافق عليها أو صدر قانون بها بحسب الأحوال كمقد القرض أو الإلتزام بمرق عام أو الاحتكار أو التصرف الجبائي في أملاك الدولة . أما من حيث كون التصرف داخلاً في اختصاص السلطة التنفيذية فإن القرار الإداري يكون صحيحاً وناظراً كقرار مجلس الوزراء إذ لو صح هذا لما استوجب سوى المسؤولية الوزارية إن كان لذلك وجه دون التحدى بعدم التنفيذ في حق الموظفين الذين تعلق حقهم بهذا القرار ،

على أنه لا تريب على مجلس الوزراء إن هو علق نفاذ قراره على استصدار الاعتماد المالى اللازم من البرلمان الأمر الذى لم يحصل فى خصوصية هذا النزاع .

ومحكمة القضاء الإدارى بأخذها بالقضاء المجمع عليه فى جميع دول العالم إنما لاحظت أن سمعة الحكومة وهيئتها مما لا يجوز تعريضهما للنقد وفقدان الثقة بسبب عدم صدور الاعتماد المالى ، وقد فضلت مبدأ المسئولية السياسية للوزير الذى استصدر من مجلس الوزراء قراراً بترتيب حقوق مالية للموظفين قبل أن يدبر المال اللازم لتنفيذ هذا القرار — فضلت هذا المبدأ على الامتناع عن تنفيذ قرار مجلس الوزراء .

وهذا بلا شك نظر صائب ، ويقوم على التوفيق بين سمعة الحكومة وحقوق الموظفين والأفراد . ولكن المحكمة الإدارية العليا لم تأخذ بهذا النظر وابتدعت نظرية أطلقت عليها نظرية صالح الخزانة ، وجردت قرار مجلس الوزراء الذى يصدر دون وجود الاعتماد المالى من كل أثر قانونى ، وفى ذلك تقول :

« ومق كان القرار الإدارى من شأنه ترتيب أعباء مالية على الخزانة العامة فإن أثره لا يكون حالاً ومباشرة إلا بقيام الاعتماد المالى اللازم لمواجهة هذه الأعباء فإذا لم يوجد الاعتماد كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانوناً . كما يتفرع عن هذا الأصل أنه إذا صدر اعتماد مالى معين كان من واجب الإدارة أن تلتزم حدود هذا الاعتماد فيما تصدره من قرارات مرتبطة بتنفيذها به ، فإن جاوزته فقد قرارها — عند التجاوز — سنداً مالى ووقع القرار على محل قبل أن تتوافر له شرائطه القانونية » .

والمحكمة العليا فى هذا التسبب لم تقم قضاءها على نظرية من نظريات القانون الإدارى ، ولم تتصد لقضاء الدوائر مجتمعة والأسانيد التى قام عليها وإنما اكتفت بإبداع أوصاف للقرار الإدارى قالت إنه لا يقوم إلا بتوافرها فيه ، وهو أن يكون ممكناً وجائزاً ، واعتبرت القرار الذى يصدر — وليس له اعتماد مالى — غير ممكن ومن ثم يكون حبراً على ورق .

ولا يتسع المقام أيها الزملاء لمناقشة هذا القضاء ، وقد ناقشته فى مذكراتى إلى المحكمة العليا فى القضايا التى صدرت فيها الأحكام التى من بينها هذا الحكم ، وكان النزاع طائفاً ، ولأصحاب الشأن فيه حقوق مالية فى ذمة الخزانة ، فذهبت المحكمة العليا هذا المذهب لتصل إلى القضاء برفض الدعاوى وحرمان أصحابها من الحقوق التى كانوا يطالبون بها .

وهذا التحول فى قضاء مجلس الدولة ينبىء عن الأسلوب التى صارت إليه الرقابة القضائية على القرار الإدارى .

مثل أخير :

كان قضاء مجلس الدولة مستقراً على أن ملف خدمة الموظف هو الوعاء الطبيعى الذى تستقى منه كافة المعلومات المتعلقة به ، وأن خلو الملف من الشوائب دليل على صلاحية صاحبه ، وإذا ما صدر قرار إدارى بفصل الموظف الذى ينطق بملفه بصلاحيته سقطت عن القرار الإدارى قرينة الصحة التى يعرف

بها ، وانتقل عبء إثبات أوجه عدم الصلاحية الى الجهة الادارية . وهذا قضاء سليم ولا مطعن عليه ، وقد ظل دستوراً ينظم علاقة الحكومة بموظفيها الى أن كانت جلسة ١٢ من يوليو ١٩٥٨ حيث نقضته المحكمة الادارية العليا بجملة أحكام أصدرتها في تلك الجلسة خلاصتها أن الملف ليس كل شيء ، وأن ما تقولهُ الحكومة عن الموظف وتزوه الى تحرياتها ومصادرها الخاصة يقبل منها ، ويكفي مبرراً لفصله لعدم الصلاحية ولو زخر ملفه بآيات الثناء وحفل بجلائل الأعمال . وفي ذلك تقول في الحكم الذي أصدرته في الطعن رقم ٥٨ لسنة ٤ ق ما يأتي :

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن خلو ملف خدمة المدعى مما يصح أن يكون سبباً لفصله ومع احتوائه في الوقت ذاته على ما يزيكه وعدم إفصاح الوزارة وقتذاك عن السبب الحقيقي لفصله ، هو القرينة التي استنبطها الحكم الطعن فيه ، فمالت به الى الافتتاح بأن القرار لم يعم على سبب يبرره ، جاري بذلك دفاع المدعى .

« ومن حيث إن ملف الخدمة ، وإن كان هو المرجع الرئيسي فيما يتعلق بمراحل حياة الموظف بالوظيفة ، وأن ما يودع في هذا الملف من تقارير في حقه إن كان ممن يخضعون لنظام التقارير لها بغير شك قيمة في تقدير كفايته وسلوكه ، إلا أنه غنى عن القول أن ليس معنى هذا أنه هو المصدر الوحيد الذي يجب الاقتصار عليه وحده في كل ما يتعلق بالموظف من بيانات ومعلومات قد يكون لها أثرها في هذا الشأن وبوجه خاص إذا لم يكن الموظف ممن يخضعون لنظام التقارير ، أو كان قد تعدى المرحلة التي تخضع لهذا النظام ، فقد تغير تلك البيانات والمعلومات عن واضعى التقارير . وقد لا يحتويها الملف واسكنها لا تغيب عن ذوى الشأن ممن ييدهم زمام الأمر ، يستقونها سواء بأنفسهم بمصادرهم الخاصة أو بالأجهزة الرسمية المختصة لاستجاع هذه البيانات والمعلومات وتحريها واستقراءها ، وغنى عن القول كذلك أنه لا يلزم في هذا المجال وهو مجال الفصل بالطريق غير التأديبي — أن يواجه الموظف بما ينسب اليه وأن يحقق معه أو يسمع دفاعه فيه ، وإنما يكفي أن يقوم به السبب المبرر للفصل ، وأن يطمئن أولو الأمر الى قيامه ، وألا يقوم دليل مقنع على عكسه بعد ذلك اذا كشفت الإدارة عن هذا السبب » .

إن المحكمة العليا إذ تقول في قضائها إن ذوى الشأن ممن ييدهم زمام الأمر يستقون المعلومات التي لا تثبت في الملفات سواء بأنفسهم أو بمصادرهم الخاصة ، أو بالأجهزة الرسمية المختصة لاستجاع هذه البيانات والمعلومات وتحريها واستقراءها — إنما تحم على الموظف بالفشل الذريع ، في أى طعن يقيمه ضد الادارة حيث يكفي أن تقول الحكومة إن التحريات الخاصة أثبتت كذا وكذا في حق الموظف ، فلا يقبل بعد ذلك قول .

وإذ تقول إنه لا يلزم في هذا المجال أن يواجه الموظف بما ينسب اليه وأن يحقق معه أو يسمع دفاعه ، وإنما يكفي أن يقوم به السبب المبرر للفصل ، وأن يطمئن أولو الأمر الى قيامه — إنما تنهى كل رقابة قضائية على قرار الفصل بغير الطريق التأديبي لأنها تضع الموظف الذي يفصل بهذا الطريق في وضع أدنى بكثير من الموظف الذي يفصل بالطريق التأديبي لارتكابه مخالفات أو إخلاله بواجبات الوظيفة أو غير ذلك مما يعيب الموظف ويفقده شرط الصلاحية .

وبعد فهل يمكن أن يذهب تخفيف الرقابة القضائية على القرار الإداري الى حد أبعد مما ذهب اليه المحكمة الإدارية العليا في أحكامها العديدة التي تصدرها ، والتي اخترنا بعضاً لنصور الاتجاه الذي تسير فيه أحكامها ؟

هذا وأنا مع ذلك لا أريد أن أكون ظالماً للمحكمة العليا ، فان لها مع ذلك أحكاماً في منازعات فردية تنجلى فيها الرقابة القضائية على النحو الذي يجب أن تكون عليه الرقابة القضائية الصحيحة .

وأرجو أن تتاح لي فرصة أخرى قريبة لانعام هذا البحث .

والله ولي التوفيق .

حرية الملاحة في قناة السويس

للدكتور مصطفى الحفناوى المحامى

وعضو مجلس إدارة هيئة قناة السويس

سبقت مصر غيرها من الدول في خدمة التجارة العالمية ، بسبب موقعها الجغرافى الفذ ، حيث تلتقى قارات العالم القديم ، ولذلك قررت مبدأ حرية الملاحة ونصت عليه في شرائها ، منذ أيام الفراعنة ، وأكدته في عصرها العربى ، وفي ظل الحكم الإسلامى ، واستطاعت أن تلائم بين سيادتها على إقليمها وبين حرية الملاحة كضرورة تفرضها التجارة بين الشعوب .

وفي قناة السويس مر هذا المبدأ بالمراحل الآتية :

أولاً — المرحلة السابقة على معاهدة القسطنطينية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ .

ثانياً — معاهدة القسطنطينية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ ، وما بعدها حتى قيام الحرب العالمية الأولى في سنة ١٩١٤ .

ثالثاً — مرحلة ما بين الحربين العالميتين الأولى في سنة ١٩١٤ والثانية في سنة ١٩٣٩ .

رابعاً — الحرب العالمية الثانية ١٩٣٩ — ١٩٤٥ .

خامساً — حرب فلسطين في ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ وما بعدها .

في المرحلة الأولى : مصر هي التي قررت بمحض اختيارها ، ومن جانبها وحدها مبدأ الملاحة الحرة الدائمة في قناة السويس ونصت عليه في البند الرابع عشر من فرمان ٥ يناير سنة ١٨٥٦ :

« نقرر رسمياً (كلام والى مصر) عن أنفسنا وعن خلفائنا ، وبعد أن يصدق على ذلك حضرة صاحب الجلالة الإمبراطورية السلطان أن القناة البحرية العظيمة من السويس إلى الفرما ، والمرانىء التابعة لها ، سنفتح دائماً ، كطريق مجايد ، لجميع السفن التجارية التي تعبر القناة من بحر إلى آخر ، وذلك بدون أى تمييز أو تخصيص أو تفضيل للأشخاص أو الجنسيات ، نظير دفع الرسوم وتنفيذ اللوائح التي تضعها الشركة العامة الملزمة لاستخدام هذه القناة وتواجها » .

وقد وجه السلطان العثمانى مذكرة إلى الدول في ٦ أبريل سنة ١٨٦٣ ، علق فيها موافقته على حفر القناة على شروط أهمها أن ينص صراحة على حياد القناة .

وقد كان هناك خطأ في التعبير في استعمال كلمة حياد ، ذلك لأن الحياد ليس صفة لجزء من إقليم

الدولة ، أى القناة ، وإنما هو سياسة تلزمها دولة مسالة لا تنحاز لفريق من فريقين متحاربين ، ولا تأتى بأعمال أو تصرفات تزج بها في غمار الحرب .

هذه ملاحظة عابرة ، والذي يهمنا هو تحديد المركز القانوني للقناة في هذه المرحلة ، وهو ما لم ينص عليه في معاهدة ، وعبر عنه الوالى بكلمة حياد في فرمان عقد الالتزام ، كما أسلفنا ، ومن ناحية الواقع افتتحت القناة للملاحة العالمية في ١٧ نوفمبر سنة ١٨٦٩ ، وجرى العرف باحترام حرمة الملاحة في القناة .

وفما يلي تلخيص لما جرى في الحروب التي مرت قبل معاهدة ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ :
في الحرب بين فرنسا وبروسيا في سنة ١٨٧٠ : وفي أثناءها روعيت حرمة قناة السويس ، حتى أنه حدث في ١٥ أغسطس سنة ١٨٧٠ ، أن التقت عمارتان حربيتان ، إحداها ألمانية والأخرى فرنسية ، في بحيرة التمساح ، وكان ذلك في يوم عيد الإمبراطور الألماني غليوم ، فما كان من السفينة الفرنسية إلا أن أطلقت سفارة التحية للسفينة الألمانية ، وحيثما السفينة الألمانية بتحية أحسن منها .
في الحرب بين تركيا وروسيا في سنة ١٨٧٧ : خاض جيش مصر غمار هذه الحرب بجانب تركيا ، وطبقاً لأحكام القانون الدولي كان لمصر أن تمنع مرور السفن الروسية وقتئذ في قناة السويس وأن تستخدم القناة في عملياتها الحربية باعتبار القناة جزء من مصر لا يتجزأ ، ولكن إنجلترا التي تسلمت على تركيا وقتئذ ، وتظاهرت بالحياد ، زعمت أن غلق القناة دون روسيا القيصرية ، قد يضطرها لاتخاذ عمل مضاد قد يهدد القناة نفسها ، ويظهر أن إنجلترا تفاهت مقدماً مع روسيا على مذكرة سلمتها لسفيرها في لندن في ٦ مايو سنة ١٨٧٧ ، وقالت فيها إن القناة طريق يصل الشرق بالغرب ، ولا ينبغي أن يوصد أو يتعرض لأي خطر ، وإذا ما حاول أحد طرفي الحرب أن يفرض الحصر على القناة أو يقوم بعمليات حربية في مياهها ، فإن حكومة إنجلترا ستعتبر ذلك تهديداً للهند ، وأجابت روسيا بمذكرة قالت فيها :

« ليس في نية الحكومة القيصرية أن تحصر القناة أو تعترض أو تهدد حركة المرور فيها » .
وقبلت تركيا بدورها المذكرة الإنجليزية . وأعلن خديوى مصر أنه اتخذ الإجراءات الوقائية لكفالة الملاحة في القناة لسفن المحايدين ، وأقام رقابة بوليسية على طول القناة ، ولم تحاول روسيا مهاجمة مصر أو قناة السويس .

وفي سنة ١٨٨٢ ، اعتدت إنجلترا على مصر خيانة وغدراً ، وكان هناك مؤتمر يبحث في القسطنطينية موضوع الملاحة في قناة السويس ، واقترحت إنجلترا في جلسة هذا المؤتمر الثانية ميثاقاً سمته ميثاق النزاهة تقدمت به في ٢٥ يونيو سنة ١٨٨٢ ، وبينما كان المؤتمر معنياً يبحث ميثاق النزاهة هذا ، كانت إنجلترا قد قررت ارتكاب جريمتها الكبرى باحتلال مصر وقناة السويس ، وخيل اليها أنها تستطيع أن تغطي الجريمة بورقة يوقعها أحد عملائها وهو الخديوى الحائن محمد توفيق ، الذي كتب إلى الأميرال سيمور في ٣١ يوليو سنة ١٨٨٢ يقول :

« منحناكم النصريح باحتلال جميع النقط التي ترونها ضرورية في برزخ السويس ، لضمان حرية

الملاحة في القناة ، ولحماية المدن المجاورة لها ، ومن فيها من الأهالي ، ولتضاء على كل قوة لا تعترف بسلطاني » . وظلت انجلترا طوال احتلالها لمصر تتذرع بهذه القصة حتى أشهرتها ضدنا في مجلس الأمن في سنة ١٩٤٧ .

وتمكنت انجلترا بفضل خيانة محمد توفيق وخيانة أخرى ارتكبها الأفاق العالمي فرديناند دى ليسيس الذى قطع الوعود والعهود لعرايى وصدقه هذا الأخير ثم سلم دى ليسيس عتاد القناة وفتحها للعزاة ، بفضل هذه الخيانات احتلت انجلترا مصر من ناحية قناة السويس وعطت الملاحة في القناة وانتهكت حرمتها جهرًا وعلانية .

في المرحلة الثانية : اهتز الضمير العالمي ، وخشيت الدول المافسة لبريطانيا في مضمار السباق الاستعماري من اختلال الموازين ، وكانت فرنسا شريك انجلترا في التآمر . الدولة الأولى التي أحست أن صاحبها إنفردت بالفضيلة فهاجت هياجاً اضطر وزير خارجية انجلترا لورد جرانفيل لأن يوجه إلى سفراء انجلترا في باريس وبرلين وفيينا وروما وبطرسبرج منشوره المؤرخ في ٣ يناير سنة ١٨٨٣ والذي قال فيه :

« أدت الأحداث الأخيرة لتوجيه النظر والاهتمام إلى قناة السويس . ذلك :

أولاً : بسبب الخطر الذي كانت معرضة له في أثناء النجاح الذي أحرزناه .
ثانياً : كنتيجة لاحتلالها بمعركة القوات البريطانية باسم الحديوى واتخاذها قاعدة للعمليات التي قما بها لحساب سموه لتثبيت عرشه .

ثالثاً : موقف رجال إدارة شركة قناة السويس في فترة دقيقة أثناء الحملة .

« أما عن القطعتين الأولى والثانية فإن حكومة جلالة الملكة تعتقد أن حرية الملاحة في القناة من غير توقف وفي جميع الأوقات ، وعدم تعرضها للتلف بأعمال حربية أمر يهم الشعوب قاطبة . ومن الأمور المسلم بها بوجه عام أن الإجراءات التي اتخذت لاصيانة الملاحة واستعمال القناة لحساب الدولة صاحبة الإقليم لم تكن مما يمارض مع ذلك المبدأ العام » .

وبغض النظر عن المغالطة الظاهرة في منشور وزير الخارجية البريطانية فإنه اقترح أساساً لإبرام معاهدة دولية هي :

- ١ - يجب أن تظل القناة مفتوحة لمرور جميع السفن في مختلف الظروف .
- ٢ - وفي وقت الحرب ، يمين وقت محدد لبقاء سفن المارين في القناة ، ولا يسمح بإزالة قوات أو عتاد حربي في القناة .
- ٣ - تحرم الأعمال الحربية في القناة ومداخلها أو في مياه مصر الإقليمية حتى وإن كانت تركيا في حالة حرب .
- ٤ - لا ينفذ ما جاء بالبندين الثاني والثالث بالنسبة للإجراءات التي تتخذ دفاعاً عن مصر .
- ٥ - إذا حدث أن سفناً حربية تابعة لأية دولة أحدثت عطياً للقناة فإن هذه الدولة تلتزم بتفقات الإصلاح فوراً .

٦ — تتخذ مصر كل ما تستطيع من إجراءات لفرض الشروط الموضوعة بالنسبة لمرور سفن المهارين في القناة أثناء الحرب .

٧ — لا تقام استحكامات على القناة وما جاورها .

٨ — لا تتضمن المعاهدة المساس بالحقوق الاقليمية للحكومة المصرية أكثر مما تقدم ذكره .

وشفع جرانفيل ذلك المنشور بيرية بعث بها إلى وزارة خارجية فرنسا في ١٥ يونيو سنة ١٨٨٤ جاء فيها :

« تقترح حكومة جلالة الملكة ، على الدول والباب العالي ، أن تقوم عند تمام إجلاء قواتنا عن مصر أو قبل ذلك بوضع نظام حياد دائم لمصر ، على أساس المبادئ المعمول بها في حياد بلجيكا ، وفيما يتعلق بقناة السويس تقترح حكومة جلالة الملكة العمل بالمبادئ الواردة في منشوري المؤرخ في ٣ يناير سنة ١٨٨٣ » .

وبعد أخذ ورد صدر في ١٧ مارس سنة ١٨٨٥ تصريح مشترك وقعت عليه كل من تركيا وألمانيا والنمسا والمجر وفرنسا وبريطانيا وإيطاليا وروسيا نوّه بحرية الملاحة في قناة السويس وانتهى إلى عقد لجنة دولية في باريس يناط بها وضع أسس معاهدة دولية تنظم حرية الملاحة في قناة السويس . واجتمعت هذه اللجنة في ٣ مارس سنة ١٨٨٥ ، وطال اجتماعها وتدارسها سنوات ، وانقسمت إلى معسكرين ، أحدهما كانت تترجمه فرنسا ، وهي التي دعت لقيام لجنة دولية لها اختصاصات من مقتضاها أن تدول القناة ، وعارضت أنجلترا المشروع الفرنسي ، وتظاهرت بالغيرة على حقوق مصر ، وهي في واقع الأمر كانت تبنت احتلالاً أبدياً لمصر . ولا نود أن نتناول أعمال لجنة باريس بقليل أو كثير ، حتى لا يطول بنا البيان ، ونكتفي بأن نقول إن تلك المحاولات التي جرت بين دول تتسابق للسيطرة على الشرق بواسطة قناة السويس ، وفي جو استعماري قائم ، هي التي تمخضت عن معاهدة القسطنطينية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ .

ثانياً — معاهدة القسطنطينية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ :

فيما يلي تلخيص للأسس التي انطوت عليها هذه المعاهدة :

١ — ملاحة حرة مستمرة في كل الأوقات : نصت المادة الأولى من المعاهدة على أن « تظل قناة

السويس البحرية بصفة دائمة حرة ومفتوحة في زمن السلم كما في زمن الحرب ، لجميع السفن التجارية والحربية ، بدون تمييز بين جنسياتها .

« وبناء على ذلك ، فقد اتفقت الدول العظمى المتعاقدة ، على عدم إلحاق أي مساس بحرية استعمال القناة سواء في زمن السلم أو في زمن الحرب » .

« ولن تكون القناة خاضعة مطلقاً لاستعمال حق الحصر البحري » .

٢ — مصر صاحبة القناة ومالكها هي التي تنفذ المعاهدة :

ونصت المادة الثامنة على ما يأتي :

« تتخذ الحكومة المصرية في حدود سلطتها المستمدة من الفرمانات والشروط المقررة في المعاهدة الدولية ، التدابير الضرورية لضمان تنفيذ هذه المعاهدة » .

« وفي حالة عدم توفر الوسائل لدى الحكومة المصرية ، يجب عليها أن تستعين بحكومة الدولة العثمانية ، التي يكون عليها اتخاذ التدابير اللازمة لإجابة هذا النداء ، وإبلاغ ذلك إلى الدول الموقعة على تصريح لندن في ١٧ مارس سنة ١٨٨٥ وعند اللزوم تتشاور معها في هذا الصدد » .

٣ — تقييد الملاحة إذا اقتضى أمن مصر ذلك :

ونصت المادة العاشرة على أنه : « لا تتعارض أحكام المواد ٤ و ٥ و ٧ و ٨ مع التدابير التي قد يرى عظمة السلطان وسمو الخديوي اتخاذها باسم صاحب الجلالة الإمبراطورية ليضمنا بواسطة قواتهما وفي حدود الفرمانات الممنوحة الدفاع عن مصر وصيانة الأمن العام .

« وإذا رأى صاحب العظمة الإمبراطورية السلطان ، أو سمو الخديوي ضرورة استعمال الحقوق الاستثنائية بهذه المادة فإنه يجب على حكومة الإمبراطورية العثمانية أن تخطر بذلك الدول الموقعة على تصريح لندن » .

« ومن المتفق عليه أيضاً أن أحكام المواد الأربعة المذكورة لا تتعارض إطلاقاً مع التدابير التي ترى حكومة الإمبراطورية العثمانية ضرورة اتخاذها لكي تضمن بواسطة قواتها الخاصة ، الدفاع عن ممتلكاتها الواقعة على الجانب الشرقي من البحر الأحمر ، ومن المسلم أن حقوق الدولة العثمانية في المعاهدة المذكورة قد آلت إلى مصر بعد زوال تلك الدولة » .

« وفي مجال التطبيق ، وقبل اشتعال نيران الحرب العالمية الأولى ، قامت حرب طرابلس بين الدولة العثمانية وإيطاليا في سنة ١٩١١ ، واستطاعت العمارات الحربية الإيطالية أن تجتاز القناة من غير عائق ، وقد أصدرت حكومة مصر أوامرها بتحريم تزويد العمارات الحربية التركية والإيطالية على السواء بالفحم في بور سعيد ، وذلك تطبيقاً لنص المادة ٤ من معاهدة ١٨٨٨ » .

ثالثاً — في الحرب العالمية الأولى ١٩١٤ — ١٩١٨ :

أُقيمت انجلترا بثقلها على قناة السويس وأهدرت أحكام معاهدة القسطنطينية السالفة الذكر ، واختلفت تصرفاتها العاتية باختلاف مراحل الحرب :

١ — قبل أن تشتبك انجلترا في الحرب : قرر مجلس الوزراء المصري اتخاذ موقف الحياد التام ومعاملة سفن المماريين طبقاً لأحكام معاهدة ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ ، ونشرت قرارات هذا المجلس في ٣ أغسطس سنة ١٩١٤ .

٢ — ولما اشتركت إنجلترا في الحرب ، صدر قرار من نفس هذا المجلس في ٥ أغسطس سنة ١٩١٤ ونص على ما يأتي :

« القوات البحرية والبحرية التابعة لصاحب الجلالة البريطانية ، يجوز لها أن تبشر جميع حقوق الحرب في الموانئ المصرية أو في أرض القطر المصري . وكل ما يجري الاستحواذ عليه في الموانئ المصرية أو في أرض القطر المصري من سفن حربية أو مراكب تجارية أو بضائع يجوز إحالة النظر فيه إلى إحدى محاكم الفنائم البريطانية » .

٣ — في الفترة الثالثة ولما اشتركت تركيا في الحرب تمادت إنجلترا في العدوان وحوالت قناة السويس وما عليها من منشآت إلى خط من خطوط النار البريطانية واستعانت بريطانيا بشركة قناة السويس المنحلة .

ولما احتجت بعض الدول الملاحية التي كانت على الحياد ، تذرعت إنجلترا بما لمصر من حقوق في قناة السويس ، وقالت إنها باشرت تلك الإجراءات باسم مصر ولحسابها وتنفيذ لأوامر مجلس وزرائها . ولولا هذه السيطرة الفاشية على قناة السويس لحسرت إنجلترا وحلفاءها الحرب العالمية الأولى .

رابعاً — مرحلة ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية :

في هذه الفترة ، قامت الحرب الإيطالية الحبشية في سنة ١٩٣٥ ، وكان يحكم العلاقات الدولية ميثاق عصبة الأمم ، وقد ثارت في مناقشات العصبة مسألة منع بوارج إيطاليا الحربية من المرور في قناة السويس ، خصوصاً وأن مجلس العصبة كان قد أصدر قراره في ١٧ أكتوبر من تلك السنة باعتبار إيطاليا معتدية وأنها تنكرت للالتزامات الدولية المنصوص عليها في المادة ١٢ من الميثاق وفي ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ وافقت الجمعية العمومية للعصبة على اقتراح مجلسها بتوقيع العقوبات الاقتصادية على إيطاليا بالتطبيق لأحكام المادة ١٦ من الميثاق . وقد اتجهت الأنظار صوب قناة السويس واقترحت بعض الدول منع مرور السفن الإيطالية فيها ورأى آخرون أن هذا الاقتراح يخالف نص المادة الأولى من معاهدة ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ . وحقيقة الأمر أن المسألة لم تبحث بحثاً قانونياً صحيحاً وإنما كانت إنجلترا تسيطر على عصبة الأمم وكانت قبل اشتعال نيران الحرب الإيطالية الحبشية متآمرة مع إيطاليا وعقدت معها معاهدة سرية تكفل لها استعمال قناة السويس في حالة قيام تلك الحرب .

خامساً — في الحرب العالمية الثانية ١٩٣٩ — ١٩٤٥ :

في هذه الحرب كانت هناك مراكز متميزة :

أولها مركز مصر ، وهي التي رأت عند قيام الحرب أن تقف على الحياد ، وكان حياداً مشوهاً بسبب سيطرة إنجلترا وحلفائها وقتئذ على مقادير هذه البلاد ، وبالنسبة للملاحة في قناة السويس كانت مصر توافقة لتطبيق أحكام معاهدة القسطنطينية ، ولما كان يدها كانت مغلوطة بالقيود التي نصت عليها معاهدة ٢٩ أغسطس سنة ١٩٣٦ ، وهي التي كانت قد فرضتها عليها بريطانيا ، وجاء في المادة الثامنة من تلك المعاهدة ما نصه : « بما أن قناة السويس التي هي جزء لا يتجزأ من مصر ، هي في

نفس الوقت طريق عالمي للمواصلات ، كما هي أيضاً طريق أساسي للمواصلات بين الأجزاء المختلفة للإمبراطورية البريطانية ، فإلى أن يحين الوقت الذي يتفق فيه الطرفان المتعاقدان على أن الجيش المصري أصبح في حالة يستطيع معها أن يكفل بمفرده حرية الملاحة في القناة وسلامتها التامة يرخص صاحب الجلالة ملك مصر لصاحب الجلالة الملك والإمبراطور ، بأن يضع في الأراضي المصرية ، بحوار القناة ، بالمنطقة المحددة في ملحق هذه المادة قوات تتعاون مع القوات المصرية لضمان الدفاع عن القناة ، ويشمل ملحق هذه المادة تفاصيل الترتيبات الخاصة بتنفيذها ، ولا يكون لوجود تلك القوات صفة الاحتلال بأي حال من الأحوال . كما أنه لا يخل بأي وجه من الوجوه ، بحق السيادة المصرية .

« ومن المتفق عليه أنه إذا اختلف الطرفان المتعاقدان عند نهاية مدة العشرين سنة المحددة في المادة السادسة عشرة ، على مسألة ما إذا كان وجود القوات البريطانية لم يعد ضرورياً لأن الجيش المصري أصبح في حالة يستطيع معها أن يكفل بمفرده حرية الملاحة في القناة وسلامتها التامة ، فإن هذا الخلاف يجوز عرضه على مجلس عصبة الأمم طبقاً لأحكام عهد العصبة النافذ ، وقت توقيع هذه المعاهدة ، أو على أي شخص أو هيئة للفصل فيه طبقاً للإجراءات التي يتفق عليها الطرفان المتعاقدان . »

أما المركز الثاني فهو موقف بريطانيا التي أسفت أيما أسف في تخريج النص التقدم فسخرت كل امكانيات مصر لتحقيق مآربها وحشدت قواتها وقوات حلفائها في منطقة القناة وقامت بتفتيش سفن المحايدین وضبط الغنائم في مياه القناة وتذرعت بالنص التقدم . وأما الشركة البائدة فقد راحت تتلقى تعليماتها من بريطانيا مباشرة حتى قامت بأعمال إطلاق النار وأصبحت ورش القناة وعتادها جزءاً من البحرية البريطانية واعترفت الشركة بذلك وراحت تباهى به ، وادعت انجلترا أنها اتخذت ما اتخذته لتنفيذ التزاماتها التي نصت عليها معاهدة سنة ١٩٣٦ .

خامساً — المسألة بعد حرب فلسطين في ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ :

لما قامت الحرب الفلسطينية اضطرت مصر دفاعاً عن نفسها واستخدماً لأقدس حقوقها كبلد محارب وحقوقها التي نصت عليها معاهدة القسطنطينية لأن تمنع سفن إسرائيل من المرور في قناة السويس وأن تمنع وصول المهربات الحربية التي تحملها سفن المحايدین إلى إسرائيل ، فقامت بإجراءات الزبارة والتفتيش وضبط المهربات الحربية وتقديمها إلى مجلس الغنائم الذي كان يقضى بمصادرتها . وعلى الرغم من أن مصر منذ سنة ١٩٤٨ تستمل حقوقها بهذا الخصوص في أضيق الحدود فإن العصاية الاستعمارية بزعماء انجلترا أقامت الدنيا وأقعدتها وتلقت الحكومة المصرية العديد من الاحتجاجات التي كانت تغذي من مصدر واحد هو سفارة بريطانيا في القاهرة ، ومنذ سنة ١٩٥١ وبمناسبة ضبط سفينة بريطانية صغيرة اسمها « امبايرووش » إلى مجلس الأمن ، ثم أثيرت المسألة مرة في مجلس الأمن في سنة ١٩٥٤ ، ويمكن تلخيص احتجاجات الدول الاستعمارية والرد عليها فيما يأتي :

أولاً : هناك حالة حرب بين مصر وإسرائيل :

وفي أوائل قيام تلك الحرب زعم الاستعماريون أن مصر نفسها أنكرت حالة الحرب ، وقالت في بيانها الذي صدر في مايو سنة ١٩٤٨ ما معناه أنه ليست هناك حرب وإنما هناك حملة لتأديب عصابات

صهيونية ، وفيما يلي نص المذكرة التي وجهتها بريطانيا الى وزارة الخارجية المصرية في ٨ يوليو سنة ١٩٤٨ :
 « ليست مصر في حالة حرب بالمعنى المعروف في القانون الدولي ، ذلك أنه طبقاً لهذا القانون لا تكون الدولة في حالة حرب إلا مع دولة أخرى ، أو على الأقل مع حكومة معترف بها بصفة المحارب .
 وقد نص التشريع المصري في صلب القانون العسكري الذي صدر بخصوص هذه الحالة على أن مصر قد اتخذت تلك الإجراءات العسكرية ضد عصابات صهيونية . والصهيونية لا تعدو أن تكون نظرية سياسية يعتنقها عدد من الناس ينتمون إلى جنسيات مختلفة . . . الخ » .

وقد أجابت الحكومة المصرية في ٢٣ يونيو سنة ١٩٤٨ بقولها . « تعلن الحكومة المصرية أنها حينما أصدرت أمرها إلى بعض القوات المسلحة التابعة للجيش المصري في مساء ١٤ مايو بدخول الأراضي الفلسطينية لإعادة الأمن والنظام إليها ووضع حد للإرهاب الصهيوني ، لم تكن فكرت في أنها بذلك تحارب بالمعنى المعروف في القانون الدولي . ولكن التطور السريع الذي طرأ على الموقف واتساع رقعة العمليات الحربية والإعلان الذي صدر بإقامة حكومة واقعية فوق جزء من أرض فلسطين وإدعاء تلك الحكومة بأنها تتكلم بلسان مائمه دولة اسرائيل ومبادرة بعض الدول بالاعتراف بتلك الدولة المزعومة ، كل ذلك أضفى على العمليات الحربية في فلسطين معنى الحرب بالمعنى الدولي » .

وجاء في المذكرة أيضاً :

« والحكومة المصرية مصممة على استخدام حقوق الحرب وزيارة السفن التجارية للتأكد من أنها لا تنقل مهربات حربية تكون وجهتها فلسطين . . الخ » .

ولما أن عقدت هدنة رودس في سنة ١٩٤٩ ادعى الإستعماريون أن في استمرار تلك الإجراءات مخالفة للهدنة وقد رد على هذا الإدعاء بأن الهدنة لا تنهى الحرب وإنما توقف أعمال إطلاق النار ، فلم تكن ثمة مخالفة ، وما هو جدير بأن ينبه إليه أن الملاحه لم تتأثر في قناة السويس بالإجراءات التي تباشرها مصر احتراماً واستخداماً لأقدس حقوقها وإنما الحركة الملاحية في زيادة مستمرة ، ومصر جزء من الجمهورية العربية المتحدة وهي أبرز أعضاء الأمة العربية . والأمة العربية من الخليج إلى المحيط مصممة على إعادة أرض فلسطين إلى العرب فلا يمكن أن تقف تلك الإجراءات إلا بعد زوال اسرائيل ، ويجب ألا يغيب عن البال أن قناة السويس جزء لا يتجزأ من الإقليم الجنوبي للجمهورية العربية المتحدة وأي أذى يصيب هذا الإقليم لا بد أن يؤدي إلى وقف للملاحه في قناة السويس وقد حدث هذا فعلاً أثناء العدوان الثلاثي العاشم الذي وقع في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٦ فتوقفت الملاحه في قناة السويس ولذلك فإن المصالح الملاحية في القناة تنادى باتخاذ هذه الإجراءات ضد اسرائيل ومنع مرور المهربات الحربية إلى اسرائيل .

وما من شك فإن ساعدنا قد قوى منذ قيام الثورة المصرية في ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، ومنذ هذا التاريخ وقفت مصر في هذه القضية بالذات موقف الحزم والتصميم ، وإذا كانت قرارات مجلس الأمن قد جاءت على خلاف أحكام القانون الدولي إلا أن هذه القرارات لا تعدو أن تكون حبراً على ورق ، وقد وضع قائد الأمة العربية وزعيمها الرئيس جمال عبد الناصر النقاط فوق الحروف وأعلن في أكثر

من مناسبة أن سفن إسرائيل وبضائع إسرائيل لن تمر من قناة السويس ، وهذا التصميم الرائع لا يخل قط بمحرص مصر على كفالة حرية الملاحة في القناة وقد أكدت ذلك في مذكرتها التي أودعت بمجلس الأمن في مارس سنة ١٩٥٧ إذ قالت :

« والحكومة المصرية مصممة بوجه خاص على :

(١) إيجاد ملاحة حرة مستمرة والإحتفاظ بها لجميع الأمم في حدود اتفاقية القسطنطينية في عام ١٨٨٨ وفقاً لأحكامها .

(ب) أن يظل دفع رسوم المرور طبقاً لآخر اتفاقية ، وهي التي أبرمت في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٦ . الخ

(ج) أن تصان القناة وتنطور طبقاً لمقتضيات الملاحة الحديثة . . الخ » .

وجملة القول إن سند الجمهورية العربية المتحدة في قناة السويس إذ تمنع مرور سفن إسرائيل وتحرم حمل المهربات الحربية إلى إسرائيل هو السند المستمد من أقدس مبادئ القانون الدولي العام ، بل من أقدس الحقوق المقررة للدولة كحق الحياة والوجود وحق الدفاع الشرعى كما هو مستمد من نص المادة العاشرة من معاهدة القسطنطينية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ ، وأهم من ذلك كله يرتكز هذا الحق على عزم وتصميم قائد الأمة العربية ورائدها الرئيس جمال عبدالناصر ، هذا التصميم المنبعث من أحشاء أمة تتراعى أطراف وطنها من الخليج إلى المحيط وقيامها كوحدة سياسية عظمى تلعب دورها في حفظ التوازن الدولي وكفالة الأمن الدولي حقيقة سجلتها الحوادث وسوف تزيدها الأيام تأصلاً ووضوحاً ، وأما الحل الذى لا حل سواه فهو كما قال الرئيس بحق أن تعود الأمور إلى نقطة الابتداء قبل أن تبدأ المشكلة التي ترتبت على مولد ذلك اللقيط الدولي الذى يسمونه إسرائيل .

ظهر
الجدول العشري الثالث
لمجلة المحاماة

١٩٤١ - ١٩٥٠

مدني - مرافعات - عقوبات - تحقيق الجنايات

وثمان كل قسم ٥٠ قرشا

العدد الثامن	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	الموضوعات	
١٣٥٩	المحاماة وآدابها وتقاليدها — للدكتور محمد زهير جرائه المحامى	
١٣٦٩	القانون العام والوحدة العربية — للاستاذ محمود كامل المحامى	
١٣٨٣	بعض سمات التطور التشريعى الراهن — للاستاذ حمادة الناحل المحامى	
١٣٩٥	القاضى المفرد ونظام القضاة — للدكتور محمد كامل أمين ملش المحامى	
١٤١١	حول مشروع قانون المحاماة الموحد فى البلاد العربية — للاستاذ حسن محمد المحامى	
١٤٢٧	حول سياستنا العربية — للاستاذ سعد عفرة مدير مصلحة الاستعلامات	
١٤٣١	ذكريات فى المحاماة — للاستاذ محمد أمين عامر المحامى	
	عقوبات الاعدام والحبس قصير المدة بين الابقاء والالغاء — للاستاذ حافظ سابق	
١٤٤٠	النائب العام	
١٤٥٣	حق الدفاع وحرية الدفاع — للاستاذ محمود اسماعيل المستشار بمحكمة النقض	
١٤٦٦	اليمن — للاستاذ ظافر الموصلى المحامى	
١٤٨٨	مشروع قانون المحاماة الموحد — للاستاذ مصطفى محمد البرادعى تقيب المحامين	
	مشروع قانون المحاماة الموحد والنظام الداخلى لثقابة المحامين — للاستاذ شكرى	
١٥٠٠	ديمتري المحامى	
	الرقابة على عمليات النقد من الناحيتين الاقتصادية والقانونية — للدكتور أحمد	
١٥١٢	رفعت خفاجى رئيس نيابة الشئون المالية والتجارية بالقاهرة	
١٥٢٧	العدالة ونظام الحكم عند قدماء المصريين — للاستاذ وهيب مسيحة بطرس المحامى	
١٥٤٦	حق الاستئناف — للاستاذ على منصور المحامى	
	المحاماة ودورها فى الحركة التعاونية فى الاقليم المصرى — للدكتور جابر جاد	
١٥٦١	عبد الرحمن — استاذ بكلية الحقوق — جامعة القاهرة	
١٥٧٣	قصور تشريعنا عن حماية المتعاملين بالشيك — للدكتور أمين بدر المحامى	
١٥٨٥	مجلس الدولة بين أمسه ويومه — للاستاذ محمود عيسى المحامى	
	حرية الملاحة فى قناة السويس — للدكتور مصطفى الحفناوى المحامى وعضو مجلس	
١٦٠٧	إدارة هيئة قناة السويس	

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

مايو
سنة ١٩٦٠

السنة الأربعون

العدد
التاسع

وَإِذَا جَاءَكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِآيَاتِنَا فَقُلْ سَلَامٌ
عَلَيْكُمْ كَتَبَ رَبُّكُمْ عَلَى نَفْسِهِ الرَّحْمَةَ أَنَّهُ مَنْ
عَمِلَ مِنْكُمْ سُوءًا بِجَهَالَةٍ ثُمَّ تَابَ مِنْ بَعْدِهِ وَأَصْلَحَ
فَإِنَّهُ تَتَفُورُ رَحِيمٌ.

«قرآن كريم»

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحررها بدار النقابة بشارع رمسيس رقم ٥١ بالقاهرة

بيـان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

- | | | |
|----|---|----------------------|
| ٣٢ | حكما صادرا من قضاء محكمة النقض الجنائية | |
| ١ | حكم صادر من قضاء محكمة النقض المدنية | (الجمعية العمومية) |
| ١١ | حكما صادرا من قضاء محكمة النقض المدنية | |
| ٧ | أحكام صادرة من قضاء المحكمة الإدارية العليا | (مجلس الدولة) |
| ٢ | حكمين صادرين من اللجنة العليا للإصلاح الزراعي | (اللجنة القضائية) |
| ٢ | حكمين صادرين من قضاء المحاكم الابتدائية | (أحوال شخصية) |
| ١ | حكم صادر من قضاء الأمور المستعجلة | |
| ٢ | حكمين صادرين من قضاء المحاكم الجزئية | (القضاء المدني) |

* * *

مرافعة الأستاذ مصطفى محمد البرادعي نقيب المحامين عن الأستاذ فريد أنطون أمام محكمة
الجيزة الجزئية .

* * *

المصلحة في النقض الجنائي — للدكتور رموف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة القاهرة .
التأمين من الأضرار — للدكتور سعد واصف المحامى .
قرارات مجلس نقابة المحامين بشأن تأديب المحامين — قرارات نهائية غير قابلة لأي طعن — الاستاذ
محمد السيد عاشور المحامى .

النظام القانوني لخطابات الضمان — للدكتور على جمال الدين عوض — مدرس القانون التجارى
والقانون البحرى بكلية الحقوق — جامعة القاهرة (تعليق على حكم محكمة الأمور المستعجلة رقم
١١٧٣ لسنة ١٩٦٠ ومنشور بهذا العدد تحت رقم ٤٥٢ ص ١٧١٠) .

* * *

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٠ بتقرير حكم وفق على المادة ٧١
من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية . ص ٢٦٧
قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ بقسمة الأعيان التى انتهى
فيها الوقف ص ٢٦٨

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٠ في شأن تسليم الأعيان التي انتهى فيها الوقف . ص ٢٧٧

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل . ص ٢٧٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٠ بتعديل القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطنان . ص ٢٨١

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام قانون الإصلاح الزراعي . ص ٢٨٢

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٠ بتعديل المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات . ص ٢٨٤

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٠ بشأن فرض عقوبات جزائية على المهربين . ص ٢٨٦

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ في شأن التعبئة العامة . ص ٢٨٧
قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ بإنشاء جيش التحرير الوطني . ص ٢٩٦

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن دخول وإقامة الأجانب بأراضي الجمهورية العربية المتحدة والخروج منها . ص ٢٩٨

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ بإعادة تنظيم إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة في الإقليم الجنوبي . ص ٣٠٨

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٠ بشأن تعديل الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ص ٣١٣

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦٠ بسريان أحكام كادر العمال على المستخدمين الخارجين عن الهيئة وتحسين حالتهم . ص ٣١٣

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن رسوم الإذاعة والأجهزة اللاسلكية في ٢٦ مارس سنة ١٩٦٠ . ص ٣١٥

قرارات رئيس الجمهورية العربية المتحدة :

قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ بشأن العمال المؤقتين والعمال الموسميين . ص ٣٢٠

قرارات وزارية :

وزارة الاقتصاد :

قرار رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن تعديل بعض أحكام القرار رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية . ص ٣٢١

وزارة العدل :

قرار باختصاص محكمة الدخيلة الحزمية . ص ٣٢٢

قرار بإنشاء مكتب توثيق بمدينة الاسماعلية . ص ٣٢٣

وزارة الاصلاح الزراعي :

قرار رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ في شأن قواعد تأجير أراضي طرح النهر المملوكة للدولة . ص ٣٢٤

قضاء المحكمة لنقض الجنائية

(رئاسة وعزوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومصطفى كامل ومحمود محمد مجاهد وفهم يس جندى وعادل يونس المستشارين) .

٣٩٧

٢ مارس سنة ١٩٥٩

دفاع . الدفاع المأم وطالب تخفيفه . متى تلزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه عندما يكون طلباً جازماً . أثر عدم إجابته أو الرد عليه في هذه الحالة . الإخلال بحق الدفاع وقصور البيان . صورة واقعة يتوافر بها الطلب الجازم بسماع الشهود ومناقشة الخبر عند اتجاه المحكمة إلى القضاء بغير البراءة .

المبدأ القانوني

إذا بان من الأوراق أن الدفاع طلب بجلسة المحاكمة : « أن يقضى أصلياً بالبراءة ومن باب الاحتياط الكلى تمكين المتهم من إعلان شهود نفي على ما استجد من وقائع بعد الحادث واستدعاء كبير الأطباء الشرعيين لما ظهر من المناقشة الطبية ، — فإن إبداء الطلب في هذه الصورة يجعله بمثابة طلب جازم عند الاتجاه إلى القضاء بغير البراءة — فإذا كانت المحكمة قد دانت الطاعن دون أن تجيبه إلى ما طلب ، لم تناقش هذا الطلب أو ترد عليه فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع وبالقصور في البيان مما يتعين معه نقضه .

المحكمة

« ... حيث إنه مما ينعم الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أدخل بحقه في الدفاع وشأبه القصور ، ذلك بأن المحكمة لم تجبسه إلى ما طلب من استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته فيما ثار من خلاف في الجلسة بين الطبيب الكشاف والطبيب الشرعى في تحديد عدد الإصابات التي وجدت برأس المجنى عليه الأول محمود حامد بهريز ، كما رفضت التصريح للطاعن بإعلان شهود نفي يشهدون بواقعة حدثت قبيل المحاكمة ، وجاء حكمها خالياً من الرد على هذين الطلبين .

« وحيث إنه يبين من الأوراق أن الدفاع طلب بجلسة المحاكمة : « أن يقضى أصلياً بالبراءة ومن باب الاحتياط الكلى تمكين المتهم من إعلان شهود نفي على ما استجد من وقائع بعد الحادث واستدعاء كبير الأطباء الشرعيين لما ظهر اليوم من المناقشة الطبية » — لما كان ذلك ، وكان إبداء الطلب في هذه الصورة يجعله بمثابة طلب جازم عند الاتجاه إلى القضاء بغير البراءة ، وكانت المحكمة قد دانت الطاعن دون أن تجيبه إلى ما طلب ولم تناقش هذا الطلب أو ترد عليه ، فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع وبالقصور

٣٩٩

٢ مارس سنة ١٩٥٩

١، ب — إثبات . خبير . تسبب معيب لرأيه .
مثال . حكم . عيوب التدليل . فساد الاستدلال . تدليل
فاسد على رؤية المجنى عليه من إطلاق النار عليه نتيجة
فهم خاطيء لعبارة وردت بأقواله . وفهم التقرير الطبي
عن مسار الأعيرة النارية بجسم المجنى عليه على غير ما يؤدي
إليه محصله .

المبادئ القانونية

١ — إن العبارة التي صدرت من المجنى
عليه لو كيل النيابة من أن المتهمين أطلقوا
عليه النار من الخلف لا تفيد رؤيته لهما وهما
يقترفان الجريمة ، إذ أن إطلاق النار من
الخلف في حد ذاته لا يؤدي إلى رؤية ، لا سيما
أن المجنى عليه لم يستوضح في ذلك حتى يكون
ما استخلصته المحكمة من عبارته التي أدلى بها
لو كيل النيابة عقب إصابته مبنياً على اليقين
لا على مجرد الاستنتاج .

٢ — إذا كان الحكم قد رد على ما يشيره
المتهمان من أن المجنى عليه لم يكن يستطيع
رؤية مطلق النار عليه لأن إصاباته جميعها
كانت من الخلف وذلك في قوله « ... إنه لو كان
مسار الأعيرة جميعها بجسم المصاب بالنسبة
للوضع الطبيعي له من الخلف إلى الامام ، لما
قال الطبيب الشرعي إن مسارها من الخلف
إلى الامام » وفي مجموعها ، ولاكتفى بقوله
إن مسارها كان من الخلف إلى الامام ، وكان
تقرير الطبيب الشرعي — كما أورده الحكم —
لم يشر إلى أن بعض إصابات المجنى عليه كانت
من الامام حتى يستطيع رؤية مطلق النار
عليه ، بل إن المستفاد من هذا التقرير أن

في البيان مما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة
إلى بحث باقي أوجه الطعن مع إلزام المدعين بالحق
المدنى بالمصروفات .

(القضية رقم ٢١٤٠ سنة ٢٨ ق) .

٣٩٨

٢ مارس سنة ١٩٥٩

إثبات . شهادة . حكم . عيوب التدليل . التناقض
بين بعض الأسباب وبعضها الآخر وفساد الاستدلال .
مثال في تجزئة واقعة قدرة المجنى عليه أو عجزه عن
الكلام عقب إصابته .

المبدأ القانوني

واقعة قدرة المجنى عليه أو عجزه عن
الكلام عقب إصابته هي واقعة ثابتة لا تتغير
ولا تقبل التجزئة — سواء أخذ بها الحكم
أو نفاهما — فإذا كان الحكم المطعون فيه
بعد أن أثبت أنه اقتنع بأن المجنى عليه استطاع
أن يتكلم عقب الإصابة وأنه أفضى لأخيه
الشاهد بأسماء الجناة واتخذ من هذه الواقعة
دليل لإثبات على الطاعنين ، عاد وقرر في
وضع آخر ما يفيد أن المجنى عليه عجز عن
النطق عقب الإصابة ، واتخذ الحكم من هذا
العجز دليل نفي للمتهمين الثاني والثالث
المقضى ببرائتهما ، فإنه يكون قد تناقض
وشابه الفساد في الاستدلال بما يعيبه
ويستوجب نقضه .

(القضية رقم ٢١٤٤ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

إصابتي مؤخر أسفل أيسر الصدر حدثنا من عيار بن أطلقا على المجنى عليه من الخلف واستقر مقذوف أحدهما بالجسم بينما خرج الثاني من مقدم أيسر أعلى جدار البطن ، وكانت عبارة هذا التقرير عن مسار الأعيرة لا تفيد المعنى الذي ذهب إليه الحكم ، فإن ما استفاده الحكم من التقرير الطبي الشرعي من أن بعض إصابات المجنى عليه كانت من الأمام يكون تدليلاً غير سائق على إدانة المتهمين .

(القضية رقم ٢١٤٩ سنة ٢٨ في رئاسة وعضوية السادة الأسانذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي ومحمد مطيه اسماعيل المستشارين) .

٤٠٠

٢ مارس سنة ١٩٥٩

١ - دعوى جنائية الدفع بانقضائها بمضى المدة من حيث صلته بالتسبيب ، التسبيب الكافي . مثال في جريمة إقامة بناء غير قانوني وبدون ترخيص .

ب - خبير . تقدير رأيه . محكمة الموضوع . تقدير رأي الخبير والفصل فيما يوجه إلى تقريره من اعتراضات أمر موضوعي . خبير . تقدير رأيه من حيث صلته بالتسبيب . الاكتفاء بالرد الضمني . إطمئنان المحكمة إلى أقوال الشاهد يفيد ضمناً إطراحها ما تضمنه تقرير الخبير الاستشاري .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم - في جريمة إقامة بناء غير قانوني وبدون ترخيص - قد خلاص إلى أن البناء شيد حديثاً مستنداً في ذلك إلى ما شهد به مهندس التنظيم من أن الطاعن بدأ في البناء بتاريخ معين ، وهو مما يدحض

ماورد بالشهادة الإدارية والتقرير الاستشاري المقدمين منه ، فإن ما ذهب إليه الحكم يكون سائغاً في الرد على مادفع به المتهم من قدم البناء وانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة .

٢ - من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه إلى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه إلى محكمة الموضوع إذ هو يتعلق بسلطتها في تقدير الدليل ولا معقب عليها فيه - فإذا كان الحكم قد اطمأن إلى أقوال مهندس التنظيم واستند إليها في إدانة الطاعن ، فذلك يفيد أنه قد أطرح التقرير الاستشاري ولا يلزم أن يرد عليه استقلالاً .

(القضية رقم ٢١٥٤ سنة ٢٨ في بالهيئة السابقة) .

٤٠١

٢ مارس سنة ١٩٥٩

١ - استئناف . أثره . عقيد المحكمة الاستئنافية بالواقعة التي عرضت على المحكمة الجزائية .

المادة ٣٠٧ أ . ج . تهمة صناعة الدخان بغير ترخيص واقعة جديدة تغاير تهمة عدم تقديم إقرار قبل الشروع في صناعته التي كانت محل محاكمة المتهم أمام محكمة أول درجة . إجراءات المحاكمة . حالات البطلان المتعلقة بالنظام العام من بينها قواعد النظام القضائي ودرجاته .

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى ، وهذا لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته يعد مخالفاً للأحكام المتعلقة بالنظام العام .

٢ - يتمتع على محكمة الاستئناف منعاً باتاً أن تعدل التهمة المستندة إلى المتهم وتقييمها

الدولة ، ، فالتهم باعتباره عاملاً في أحد المصانع الحربية يعتبر من عمال الحكومة الذين تربطهم بها علاقة تنظيمية عامة ، وبالتالي يدخل في طائفة المستخدمين العموميين المشار اليهم في المادة ١١١ ، من قانون العقوبات .
(القضية رقم ٢٢٧٧ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى كامل وفهم يسى جندى وأحمد زكى كامل ومحمد عطيه اسماعيل ومحمود حلمى خاطر المستشارين) .

٤٠٣

٩ مارس سنة ١٩٥٩

حكم . عيوب الدلائل . عدم تجانس الحكم وتهاتر الأسباب . مثال .

المبدأ القانوني

إذا كان ما استخلصه الحكم من القول بثبوت الواقعة — حسب تحصيله لها من أقوال الشاهدين — لا يفيد إلا وجود الطاعنين في مكان الحادث واعتدائهما بالضرب على الشاهدين المذكورين ، وكان مجرد الوجود في مكان الحادث — حسب منطق الحكم — لا يكفي للدانة ، إذ أنه قضى بتبرئة المصانين من فريق المتهمين مع أن هذه الإصابات تحمل دليل وجودهم بمكان الحادث ، فإن هذا الاستخلاص فيه من التعارض ما يعيب الحكم بعدم التجانس والتهاتر في الأسباب مما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ٢٢٦٥ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل والسيد أحمد عفيفى وعادل يونس المستشارين) .

على أساس من الوقائع غير التي رفعت بها الدعوى عليه — فإذا كان الفعل الذى نسبته النيابة للمتهم ورفعت من أجله الدعوى لدى المحكمة الجزئية وحكم فيه من تلك المحكمة لا يشمل سوى عدم تقديمه إقراراً قبل شروعه في صناعة الدخان ، وكانت مسألة وجود الدخان في محل ملوك لغير المتهم ، إنما وردت في الحكم بياناً للباعث على التفتيش ، ولم تقل النيابة إن المتهم قام بصناعة الدخان فعلاً ، ولم ترفع عنها الدعوى ، فلا تجوز — والوقائع منفصلة ومستقلة بعضها عن بعض — أن يوجه إلى المتهم أمام محكمة ثانية درجة أية تهمة على أساسها .

(القضية رقم ٢١٦٠ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومصطفى كامل ومحمود محمد مجاهد وفهم يسى جندى وعادل يونس المستشارين) .

٤٠٣

٩ مارس سنة ١٩٥٩

اختلاس الأموال الأميرية . الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٣ ع معاملة بق ٥٣/٦٩ . عناصر الواقعة الإجرامية . صفة الموظف . دخول عمال المصانع الحربية في طائفة المستخدمين العموميين . المادة الأولى من قرار وزير الحربية رقم ٥٣/١٥٩ والمادة ١١١ ع .

المبدأ القانوني

نصت المادة الأولى من قرار وزير الحربية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٣ على أنه : تنبى على موظفى المصانع الحربية ومصانع الطائرات أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والقوانين المعدلة له الخاص بنظام موظفى

٤٠٤

٩ مارس سنة ١٩٥٩

تلبس . شروطه . بجيشه عن سيدل قانون مشروع .
تحقيق . تفتيش . ما لا تحميه قواعده . التخلي الاختياري
ما لا يفهمه . تخلي المتهم عن المخدر تحت رقابة المأذون
بتفتيشه إثر أمره من المخبر بعدم التحرك وتهديده
بالمسدس .

المبدأ القانوني

إذا كان الواضح من مدونات الحكم أن
ما أتاه المخبر — وقد كان من بين من استعان
بهم رئيس مكتب المخدرات على تنفيذ الأمر
الصادر له بتفتيش المتهم — إنما تم تحت
إشراف ورقابة الرئيس المذكور ، وكان
القصده من أمر المتهم بعدم التحرك وتهديده
بالمسدس من تلقاء نفسه هو معاونة رئيس
المكتب على تنفيذ أمر النيابة الصادر له بإجراء
التفتيش ، فإن ما يثيره المتهم من أنه لم يلق
بالكيس الذي يحوى المخدر طواعية واختياراً
لا يكون له أساس .

المحكمة

« ... حيث إن مبنى الطعن هو الخطأ في
تطبيق القانون ، ذلك أن الدليل الوحيد الذى
استند إليه الحكم فى الإدانة هو شهادة المخبر إبراهيم
عحمود عبد العزيز بأنه رأى الطاعن يلقى كيساً من
نافذة الدكان فى الحارة فأخبر الكونسابل بذلك
فالتقط هذا الأخير الكيس وما تبعث منه فإذا به
يحتوى على حشيش وأفيون ، وعلى فرض صحة هذه
الواقعة فإنه يبين من مناقشة المخبر فى شهادته أن
الطاعن لم يلق بالكيس طواعية واختياراً بل
ألقاه نتيجة الخوف والفرع خشية القبض عليه
وتفتيشه من المخبر الذى أمره بعدم الحركة وهدده

بالمسدس بدون مقتضى فى حين أنه ليست له صفة
فى القبض أو التفتيش ، ولم ير الطاعن فى إحدى
حالات التلبس ، ولا يقدم فى محبة هذا القول
صدور أمر من النيابة بتفتيش الطاعن وأن المخبر
هو أحد معاونى رئيس مكتب المخدرات الذى صدر
إليه الأمر المذكور إذ ينبغى ألا يتولى إجراءات
القبض والتفتيش إلا من صدر إليه الأمر ولا يصح
أن ينسب عنه شخصاً آخر ، سيما وأن المخبر ليس
من رجال الضبط القضائى وقرر بأنه لم ينبه أحد
أو يطلب منه اتخاذ الإجراء الذى أقدم على اتخاذه
وإنما هو الذى سبق مرافقه وباشر هذا الإجراء
من تلقائه كذلك لا يقدم فى محبة القول المتقدم
إن الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بطلان
القبض والتفتيش ، فإن ذلك لا يحول دون إبداء
هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لأن
الفصل فيه لا يحتاج إلى تحقيق موضوعى إذ واقعة
الدعوى التى أثبتها الحكم المطعون فيه وما شهد به
المخبر فى تحقيق النيابة وفى الجلسة يحمل فى طياته
ما يقطع بأن الطاعن لم يلق بالمخدر طائعاً مختاراً ،
هذا فضلاً عما يلبس تصرف المخبر المذكور
وزميل آخر له من شبه حول من ينط به لإجراء
التفتيش ثم العثور على الكيس الذى قيل بأنه
ألقى فى طريق بلله المطر وتبين أنه لا يوجد به ولا
بالمادة التى تبعثت منه ما يدل على ذلك ، كذلك
وجود الكيس — إن صححت هذه الواقعة — فى
حارة يطل عليها منزل متهم آخر — حصل
التراخى فى تفتيشه — كل ذلك يوحى بأن الدفع
ببطلان الدليل الذى قام عليه الحكم واجب
القبول .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة
الدعوى بما مؤداه : « أن البكباثى حسن احمد
احمد رئيس مكتب مخدرات المنصورة كلف السيد

احمد عطية الكونستابل الممتاز بالمكتب التحرى هما إذا كان السيد مشلبى البسيونى (الطاعن) والسيد البسيونى من بلدة برمبال القديمة مركز دكرنس يتجران فى المواد المخدرة فخر محضراً أثبت فيه نتيجة تحرياته وهما أنهما يتجران فى تلك المواد والأول يوزعها بدكان بقالته والثانى يوزعها بمنزله ويخزن حبوب له ثم عرض المحضر على رئيس المكتب الذى أشير عليه بدوره بعرضه على النيابة للاذن بتفتيش المذكورين ، وبعد أن أجرت النيابة تحقيقاً مفتوحاً فى هذا الصدد أذنت بالتفتيش ونشرت لذلك رئيس المكتب ومن يندبه من رجال الضبط القضائى ، وفى يوم ٢ من مايو سنة ١٩٥٧ انتقل رئيس المكتب على رأس قوة مكونة من الكونستابل السيد احمد عطية والخبرين محمود ابراهيم عبد العزيز و احمد عبد الرازق وغيرهم من قوات المكتب وقوات بلوكات أمن المديرية إلى ناحية برمبال القديمة فى سيارتين تعطلتا قبل دكان المتهم بنحو خمسين متراً بسبب كثرة مياه المطر فى الطريق فسارعوا إلى دكان المتهم سيراً على الأقدام وكان فى مقدمتهم الخبر ابراهيم محمود وخلفه زيد احمد عبد الرازق فالبكباشى حسن احمد فالكونستابل السيد عطية يفصل كل منهم عن الآخر بضع خطوات ، وعند وصول الخبر ابراهيم محمود عبد العزيز للدكان وجد بها المتهم واقفاً فشهده عليه مسدسه آمراً إياه بعدم الحركة فما كان منه إلا أن أخرج من جيب ضديرته كيساً ألقى به من خلال شبك الدكان فسقط فى الحارة المجاورة وتبعثر بعض ما به من لفافات الحشيش والأفيون على الأرض ، وشهد الخبر احمد عبد الرازق بمقوط الكيس من النافذة ، ولما وصل رئيس المكتب لدكان المتهم أبلغه الخبر ابراهيم ما فعله المتهم كما أبلغ الخبر احمد عبد الرازق

الكونستابل سيد عطية بإلقاء الكيس من النافذة فأسرع الكونستابل إلى الحارة وجمع لفافات الحشيش والأفيون المتناثرة ووضعها فى الكيس وسلمه إلى رئيس المكتب الذى أشرف على جمع محتويات الكيس فى مكان العثور عليه وقد تبين أن عدد اللفافات المضبوطة واحد وستون لفافة حشيش وخمس لفافات أفيون ، واتضح من تقرير العمل الكيماوى أن وزن المخدرات المضبوطة بلفافاتهما ١٤٤٧٥ جراماً وأنها عبارة عن حشيش وأفيون . . وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة فى حق الطاعن أدلة مستقاة من أقوال رجال مكتب مكافحة المخدرات المتقدم ذكرهم ومن ضبط المواد المخدرة وتقرير العمل الكيماوى وهى أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى إلى إدانة الطاعن ، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن بشأن عدم تلويث الكيس على الرغم من الزعم بإلقائه على أرض مبللة بمياه المطر ورد عليه بقوله « وإذا كان المحقق لم يثبت تلوث الكيس بالطين فذلك لا ينفى أن الكيس قد ضبط فى الحارة أمام الشباك ، وسواء تلوث الكيس بالطين ولم يثبت المحقق ذلك أو لم يتلوث فإن واقعة العثور على الكيس فى الحارة أمام الشباك غير منكورة من المتهم وقامت الأدلة على صحتها . ولما كان هذا الرد سديداً كافياً لاطراح هذا الدفاع ، وكان لا يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن دفع ببطلان القبض أو التفتيش ولا يبين من الحكم وقوع هذا البطلان فلا يقبل منه إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لأن الفصل فيه يقضى تحقيقاً موضوعياً ، على أن الواضح من مدونات الحكم أن ما أناه الخبر ابراهيم محمود عبد العزيز وقد كان من بين ما استعان بهم رئيس مكتب المخدرات على تنفيذ الأمر الصادر له بتفتيش

يناقض بعضه البعض الآخر، بحيث لا يستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة لاضطراب العناصر التي أوردتها الحكم عنها وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة، مما يستحيل عليها معه أن تعرف على أي أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها في الدعوى، ويكون الحكم معيباً متعيناً نقضه.

(القضية رقم ٢٢٧٢ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل، والسيد أحمد عفيفي، وعادل يونس المستشارين) .

٤٠٦

٩ مارس سنة ١٩٥٩

١ - استئناف . إجراءات نظر الدعوى . تقديم القضية للمحكمة . وجوب وجود تقرير الاستئناف يملف القضية عند الفصل فيها . تدليل سائق على عدم وجود تقرير استئناف النيابة حين الفصل في استئناف المتهم .

ب - استئناف . آثاره . متى تبدأ ؟ لا يترتب الاستئناف بأي شكل آخر خلاف التقرير به في فلم الكتاب بالطريقة التي نصت عليها المادة ٤٠٦ / ١ ج .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان يبين من الأوراق أن ما أثبتته الحكم المطعون فيه - وصفاً للبيانات التي تضمنها تقرير الاستئناف المرفوع من النيابة العامة - يطابق الواقع، إذ أنه يشتمل على تصحيح في اسم المتهم الذي كان في الأصل ... فجعل ...، كما اشتمل على تصحيح في رقم القضية المستأنفة وفي تاريخ الجلسة المحددة لنظر الاستئناف وورد بالتقرير أن الاستئناف

الطاعن - إنما تم تحت إشراف رقابة الرئيس المذكور، وكان القصد من أمر الطاعن بعدم التحرك وتهديده بالمسدس من تلقاء نفسه هو معاونته رئيس المكتب على تنفيذ أمر النيابة الصادر له بإجراء التفتيش، لما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له أساس، أما ما يثيره غير ذلك فلا يبدو أن يكون جدلاً في موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تقبل إثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ٢٢٦٦ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى كامل وفهم يسي جندى وأحمد زكي كامل ومحمد عطيه اسماعيل ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٤٠٥

٩ مارس سنة ١٩٥٩

حكم . عيوب التدليل . التناقض بين بعض الأسباب وبعضها الآخر . اضطراب الحكم في إيراد عناصر الواقعة وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة . مثال .

المبدأ القانوني

إذا كان يبين بما أثبتته الحكم - عند تحصيله للواقعة - ما يفيد أن المتهم أطلق على المجنى عليه عياراً واحداً أرداه قتيلاً، وهذا على خلاف ما أثبتته التقرير الطبي من أن المجنى عليه أصيب من أكثر من عيار واحد ساهمت جميعاً في إحداث الوفاة فإن ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة

اصطنع اصطناعاً - فانه في هذه الحالة لا يتمتع بالإباحة المقررة في القانون - فإذا كان مفاد ما أورده الحكم أن القمح المحجوز عليه والذي ورده ناظر زراعة المتهم إلى بنك التسليف هو بقية القمح الناتج من التقاوى المنتقاة التي حصل عليها المتهم وأن ثمة عذراً قهرياً حال دون وفائه بالتزامه، هو توقيع حجز إداري على محصول هذه التقاوى المنتقاة، فإن هذا الذي أورده الحكم سديد في القانون.

(القضية رقم ١٣٩ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى كامل وفهم يسى الجندي، ومحمد عطية إسماعيل ومحمود حلمي خاطر، وعادل يونس المستشارين) .

٤٠٨

١٦ مارس سنة ١٩٥٩

١، ب - إجراءات المحاكمة . حالات البطلان المتعلقة بمصلحة الخصوم . وسيلة التمسك ببطلان الإجراءات السابقة على المحاكمة . وجوب التمسك به قبل سماع الشهود . مثال في الدفع ببطلان إجراءات إعلان التهم وبطلان الحكم لعدم حصول الإعلان .

ج - حكم . بيانات التفسير . الخطأ في ذكر رقم مادة القانون الإجرائي . أثره .

المبادئ القانونية

١ - أوجه البطلان المتعلقة بالإجراءات الخاصة بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة ليست من النظام العام، ويسقط الحق في الدفع بها لعدم التمسك بها قبل سماع أحد من الشهود .

٢ - بطلان الحكم لعدم إعلان المتهم أمر يتعلق بالإجراءات التي تحصل قبل المحاكمة ومن الواجب إبداءه بالجلسة قبل سماع أحد

ينظر أمام الدائرة الثالثة في حين أن الحكم صدر من الدائرة الرابعة، فإن هذا الظاهر يؤيد ما حصلته المحكمة الاستئنافية ويؤدي إلى ما انتهت إليه في حكمها من أن تقرير استئناف النيابة لم يكن موجوداً بملف القضية حين الفصل في استئناف المتهم .

٢ - لا يترتب الاستئناف قانوناً إلا على التقرير به .

(القضية رقم ١٣٢١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٠٧

٩ مارس سنة ١٩٥٩

أسباب إبادة الجرائم . مبدأ الإباحة بوجه عام . المادة ٦٠ ع . شرطاً تطبيق المبدأ . الشرط الأول . الحق المقرر بمقتضى القانون . أداء الواجب هو من صور استعمال الحق . الشرط الثاني . حسن النية .

صورة واقعة تنتفي بها صفة التجريم في إخلال المتهم بالتزامه الذي فرضه عليه القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٤٦ - بشأن التقاوى المنتقاة لقيامه بواجب احترام الحجز .

المبدأ القانوني

توقيع الحجز على زراعة قمح المتهم يفرض عليه واجب احترام هذا الحجز والمحافظة على المحجوز وعدم التصرف فيه على أي وجه، وهو في أدائه لهذا الواجب إنما يستعمل حقاً مقررأ له بمقتضى القانون، فإن انطوى هذا الاستعمال على ارتكاب فعل يجرمه القانون ارتفعت عنه صفة التجريم عملاً بالمادة ٦٠ من قانون العقوبات، هذا إلا إذا ثبت سوء نيته - كما إذا كان الحجز الموقع على القمح قد

من الشهود ، وإلا سقط الحق فيه .

٣ — لا يعيب الحكم الخطأ الذي يقع في ذكر مادة من مواد قانون الإجراءات الجنائية .
(القضية رقم ١٤٠ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد ، وأحمد زكي كامل ، والسيد أحمد خفيق وعباس سلطان المستشارين) .

٤٠٩

١٦ مارس سنة ١٩٥٩

حكم . بياناته . شرط صحة الحكم بالإدانة ، متى يجوز الاستناد إلى أسباب حكم آخر ؟

المبدأ القانوني

يجب لصحة الحكم بالإدانة أن يكون مستوفياً بذاته كامل الأسباب التي اعتمد عليها ولا يجوز أن يستند إلى أسباب حكم آخر إلا إذا كان صادراً في ذات الدعوى بين الخصوم أنفسهم صريحاً في الدلالة على أن المحكمة قدرت ما جاء بهذا الحكم من وقائع وأدلة واعتبرته صحيحاً وأنها تأخذ به وتجعله أساساً لقضائها كانه مدون فعلاً في حكمها — فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في رفض الدفع والطلبات المقدمة من المتهم إلى أسباب حكم صادر في دعوى أخرى لا شأن للمتهم بها ، فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويوجب نقضه .

(القضية رقم ١٤٥ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى كامل وفيم يسى جندى ومحمد عطية إسماعيل ومحمود حلمي خاطر وعادل يونس . المستشارين) .

٤١٠

١٦ مارس سنة ١٩٥٩

أ، ب، ح، د، هـ — غش . غش الألبان . القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ . صلت به بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . صدور القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ تنفيذاً للمادة ١/٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . قرار وزير الصحة رقم ١٠٢ الصادر في ٧ يولييه سنة ١٩٥٢ . ماهيته . هو قرار تفويضي . شرعيته . م ٢/٢ من ق ٢٣٢ لسنة ١٩٥٠ . القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ . مجال سريانه . دخول الألبان في عموم نصه . جريئة غش اللبن ومخالفة مواصفاته القانونية . عناصر الواقعة الإجرامية . الفعل المادى . متى يتوافر ؟ أثر توافره في خصوص انطاف حكم القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية

١ — صدر القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ — بشأن الألبان ومنتجاتها — تنفيذاً لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش المعدلة بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٤٩ .
٢ — أجاز القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ — في الفقرة الثانية من المادة الثانية منه — لوزير الصحة أن يصدر قراراً بالمواصفات والمقاييس الخاصة باللبن ومنتجاته ، وتنفيذاً لهذا التفويض التشريعي أصدر وزير الصحة قراراً رقم ١٠٢ ، في ٧ يولييه سنة ١٩٥٢ في شأن المواصفات والمقاييس الخاصة بالألبان ومنتجاتها .
٣ — يسرى حكم القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ على كل من غش أو شرع في أن يغش شيئاً من أغذية الإنسان أو الحيوان أو من العقاقير الطبية أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية معداً للبيع أو من طرح أو عرض

المتهم باعتبارها كأن لم تكن معيياً بما
يوجب نقضه .

(القضية رقم ١٤٨ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ،
ومحمود محمد مجاهد ، وأحمد زكي كامل والسيد أحمد
عقفي ، وعباس حلمي سلطان المستشارين) .

٤١٢

١٧ مارس سنة ١٩٥٩

حكم . عيوب التدليل . قصور حكم البراءة في
إيراد أدلة الثبوت مثال في جريمة إقامة بناء بدون
رخصة . إثبات . إقناعية الدليل . قيود المبدأ .
عكسة الموضوع . سلطة قاضي الموضوع في تقرير
البراءة عند ترجيحه أدلة النفي مقيدة بأدلة
الثبوت عن بصر وبصيرة .

المبدأ القانوني

من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن
تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد
التهمة إلى المتهم ، أو لعدم كفاية أدلة
الثبوت عليه غير أن ذلك مشروط بأن
يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى
وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام
الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ، ووازنات
بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو
داخلتها الرية في صحة عناصر الإثبات —
فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض
لأدلة الثبوت — ومنها اعتراف المتهم
لمهندس التنظيم بارتكاب جريمة بناء بدون
رخصة وعلى وجه مخالف للقانون — ولم
تدل المحكمة برأيها في هذه الأدلة بما ينبئ
بأنها أصدرت حكمها دون أن تحيط بها

لبيع أو باع شيئاً من هذه المواد أو العقاقير
أو الحاصلات ، وتدخل الألبان في عموم
هذا النص .

٤ — إذا أثبت الحكم في حق المتهم أنه
عرض للبيع لبناً مغشوشاً بنزع الدسم منه
إلى مادون الحد الأدنى للمواصفات القانونية ،
فإن ذلك يتوافر به الركن المادي للجريمة الغش
ومخالفة المواصفات القانونية اللتين دانه بهما ،
فينعطف عليه بالتالي حكم القانون رقم ٥٢٢
لسنة ١٩٥٥ من افتراض العلم لديه بوصفه
من الباعة المتجولين .

(القضية رقم ١٤٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤١١

١٦ مارس سنة ١٩٥٩

معارضة تسبب الحكم فيها باعتبارها كأن لم تكن .
وجوب استناد المحكمة في رفض العذر التي تضمنته
الشهادة الرضوية إلى سبب مقبول . خبير . تقدير
رأيه من حيث صلاته بالسبب . تنفيذ رأى الخبير
النفى يجب أن يقوم على أسباب فنية تحمله .

المبدأ القانوني

إذا كانت المحكمة قد أطرحت الشهادة
المرضية لمجرد قولها إنه من المعروف أن مثل
المرض المشار إليه بها لا يستمر من تاريخ
تحريرها حتى تاريخ نظر المعارضة ، وهي
إذ فعلت ذلك لم تأت بسند مقبول لما
انتهت إليه ، فهي لم ترجع فيه إلى رأى فني
يقوم على أساس من العلم أو من الفحص
الطبي ، فيكون الحكم الصادر في معارضة

طبيعتها الخاصة والأثر المترتب على ذلك . هي عقوبة تكميلية ذات صبغة عقابية بخلة فتدخل من ثم في نطاق قاعدة الجب المقررة للعقوبة الأشد ولا يجوز الحكم بها بالإضافة إلى عقوبة هذه الجريمة .

المبادئ القانونية

١ - تستمد العقوبة الأصلية وصفها من أنها تكون العقاب الأصلي أو الأساسي المباشر للجريمة والتي توقع منفردة بغير أن يكون القضاء بها معلقاً على الحكم بعقوبة أخرى .

٢ - تكلم الشارع عن العقوبات الأصلية في القسم الأول من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات بعد أن عدد أنواع الجرائم في الباب الثاني من الكتاب المذكور . ويبين من مراجعة هذه النصوص أن الشارع أورد في المادة (١٠) العقوبات الأصلية للجنايات وقصرها على الإعدام والاشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن ، أما الغرامة فقد نص عليها في المادة (٤٦) تخيرية مع السجن أو الحبس كعقوبة أصلية للشروع في جنابة عقوبتها إذا تمت هي السجن ، وفي هذه الحالة وحدها تكون الغرامة في الجنايات عقوبة أصلية ، أما إذا قضى بالإضافة إلى عقوبة أخرى فعندئذ تكون العقوبة الأخيرة هي الأصلية وتعتبر الغرامة مكملة لها ، ويصدق هذا النظر أيضاً على العقوبات المقيدة للحرية (كالحبس) التي تعد في الأصل من العقوبات الأصلية المقررة لمواد الجنح ، غير أنها قد تكون تكميلية إذا نص عليها بالإضافة إلى جزاء آخر مباشر كما هو الحال في الجريمة المنصوص عليها في المادة (٣٥) من قانون العقوبات الفرنسي

وتمحصها ، فإن حكمها يكون معيباً مستوجباً للنقض .

(القضية رقم ١٨١١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ، ومصطفى كامل ، وفيم يسي جندى ، ومحمد عطية إسماعيل وعادل يونس المستشارين) .

٤١٣

١٧ مارس سنة ١٩٥٩

ا ب - عقوبة . العقوبة الأصلية والتكميلية . متى تعتبر العقوبة أصلية ؟ إذا كانت العقاب المباشر للجريمة ووقعت منفردة دون أن يعاقب القضاء بها على حكم بعقوبة أخرى . غرامة . الغرامة كعقوبة للجنايات . متى تكون عقوبة أصلية ومتى تكون تكميلية ؟ المادتان ١٠ و ٤٦ ع . اعتبار الغرامة عقوبة أصلية في الجنايات في حالة وحيدة هي التي نصت عليها المادة ٤٦ ع كعقوبة تخيرية مع السجن أو الحبس للشروع في جنابة عقوبتها إذا تمت هي السجن واعتبار الغرامة عقوبة تكميلية إذا قضى بها بالإضافة إلى عقوبة أخرى . العقوبة المقيدة للحرية . هل يتصور أن تكون أحياناً تكميلية . العقوبات المقيدة للحرية كالحبس قد تكون تكميلية عند النص عليها بالإضافة إلى جزاء آخر مباشر كالجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٥ عقوبات فرنسي .

ج - عقوبة . العقوبة التكميلية ماهيتها . العقوبة التكميلية هي في حقيقتها عقوبة نوعية مراعى فيها طبيعة الجريمة . تعدد . ارتباط الجرائم غير القابل للتجزئة . م ٢/٣٢ ع . الأثر المترتب على توقيع جزاء الجريمة الأشد من ناحية الموضوع . متى يجب توقيع العقوبة التكميلية مع جزاء الجريمة الأشد ؟ إذا كانت العقوبة التكميلية تحمل في طبيعتها فكرة رد الشيء إلى أصله أو التعويض المدني للخزائن أو كانت ذات طبيعة وقائية كالمصادرة ومراقبة البوليس ،

د - سلاح . العقوبة التكميلية . عقوبة الغرامة المقررة في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ من ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ والمعدلة بقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ .

٤١٤

١٧ مارس سنة ١٩٥٩

نقض . أسباب متعلقة بالنظام العام . اختصاص .
الاختصاص السكاني . تعلقه بالنظام العام . شرط التمسك
بعدم الاختصاص السكاني لأول مرة أمام محكمة النقض .
عند عدم استلزامه تحقيقاً موضوعياً .

المبدأ القانوني

اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى
من جهة مكان وقوع الجريمة — وإن كان
من مسائل النظام العام التي يجوز التمسك بها
في أية حالة كانت عليها الدعوى — إلا أن
الدفع بعدم الاختصاص المحلى لأول مرة أمام
محكمة النقض مشروط بأن يكون مستنداً
إلى وقائع أثبتتها الحكم وأن لا يقتضى تحقيقاً
موضوعياً .

(ال قضية رقم ١٩٩٤ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة
وعمود إبراهيم اسماعيل ومصطفى كامل ومحمود محمد
جماد وأحمد زكي كامل المستشارين .

٤١٥

١٦ مارس سنة ١٩٥٩

١ — حكم . أثر النطق به . خروج الدعوى من
بين يدي المحكمة وعدم عودتها إليها إلا عند الممارسة
في الحكم الغيابي وكذلك لتصحيح الأخطاء المادية وتفسير
المنطوق أو الفصل فيما أغفلته من طلبات . م ١٣٣٧ ج
٣٦٧ ، ٣٦٨ مرافعات .

ب — استئناف . الحكم فيه . سلطة تصحيح
البطلان . مداها . عموم امتدادها إلى الحكم الاستئنافي .
م ١٤١٩ ج . نقض . حالاته . بطلان الحكم . معاودة
المحكمة بنظر الدعوى بعد النطق بالحكم فيها .

المبادئ القانونية

١ — من المقرر أنه متى أصدرت المحكمة
حكمها في الدعوى فإنها لا تملك تعديله أو

التي نصت على عقوبة الحبس الذي لا يجاوز
خمس سنوات كجزاء مكمل لعقوبة التجريد
المدني .

٣ — الأصل أن العقوبة الأصلية المقررة
لأشد الجرائم المرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل
التجزئة تجب العقوبات الأصلية المقررة لما
عدها من جرائم دون أن يمتد هذا الجب
إلى العقوبات التكميلية التي تحمل في طياتها
فكرة رد الشيء إلى أصله أو التعويض المدني
للخزانة أو كانت ذات طبيعة وقائية كالمصادرة
ومرافقة البوليس ، والتي هي في واقع أمرها
عقوبات نوعية مراعى فيها طبيعة الجريمة
ولذلك يجب توقيعها مهما تكن العقوبة
المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من جرائم
أخرى والحكم بها مع عقوبة الجريمة الأشد .

٤ — عقوبة الغرامة المقررة في الفقرة
الآخيرة من المادة (٢٦) من القانون ٢٩٤
لسنة ١٩٥٤ — في شأن الأسلحة والذخائر —
والممدلة بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ تعد
عقوبة تكميلية ، غير أنه لما كانت طبيعة هذه
الغرامة لها صبغة عقابية بحتة ، بمعنى أنها لا تعد
من قبيل الغرامة النسيئة التي أساسها في الواقع
الصحيح فكرة التعويض المختلط بفكرة
الجزاء ، وتتنافر مع العقوبات التكميلية
الأخرى ذات الطبيعة الوقائية والتي تخرج عن
نطاق قاعدة الجب المقررة للعقوبة الأشد ، فانه
يتعين إدماج هذه الغرامة في عقوبة الجريمة
الأشد وعدم الحكم بها بالإضافة إليها .

(القضية رقم ١٩٧٣ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

قوامها العيث بتلك المحاجر ، ولا تجمعها بجريمة السرقة سوى العقوبة ، ولم يفرق الشارع في إيجاب الحصول على الترخيص بين مالك الأرض وغيره .

٢ - مجال تطبيق حكم المادة ٦٥ ، من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٣ مقصور على الحالات التي لا يعاقب فيها القانون بعقوبة أخرى أشد .

٣ - لا يسوغ الدفع بالجهل بما أدخل على القانون من تعديل ، إذ أن ذلك مما يعده القانون داخلاً في علم كافة الناس . (القضية رقم ١٧٢ لسنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأستاذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومصطفى كامل وفهم يسي جندی ومحمود عطيه اسماعيل ومحمود حلمي خاطر المستشارين) .

٤١٧

٢٣ مارس سنة ١٩٥٩

١ - إجراءات المحكمة . طرح الدليل بالجلسة . وجوب ضم الأوراق التي تسكون جسم الجريمة . مثال في جريمة عدم أداء رسم الدمغة المقرر على المحررات المضبوطة . دفاع . طلب ضم الأوراق . متى يكون هاماً ؟ عند تعلقه بجسم الجريمة واستجلاء عناصرها الواقعية والقانونية . أثر إغفال الرد عليه في هذه الحالة . القصور . مثال في تعليل الرفض تعليلاً يعد تسليماً بنتيجة دليل لم يطرح بالجلسة .

ب - نقض الحكم في الطعن . أثر انطواء الحكم على عيب البطلان والخطأ في القانون . القصور في التسبيب له الصدارة على الخطأ في القانون .

المبادئ القانونية^(١)

١ - إن الطلب الذي تقدم به الدفاع

(١) قررت محكمة النقض بجلسته ٢٣/٣/١٩٥٩ المبدأ ذاته في الطعون ١٨١، ١٨٢، ١٨٥، ١٨٦، ١٩١، ١٩٣ لسنة ٢٩ القضائية .

تصحيحه لزوال ولايتها في الدعوى ، وذلك في غير الحالات المبينة بالمواد ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ٣٦٧ و ٣٦٨ من قانون المرافعات ، وفي غير حالة الحكم الغيابي .

٢ - سلطة المحكمة الاستئنافية في تصحيح البطلان عملاً بالمادة ٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية قاصرة على حكم محكمة أول درجة ، ولا يجوز أن تمتد إلى الحكم الذي تصدره هي لما ينطوي عليه هذا من افتتات على حجية الأحكام .

(القضية رقم ١٧١ لسنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأستاذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي وعباس حلمي سلطان المستشارين) .

٤١٦

٢٣ مارس سنة ١٩٥٩

١ - مناجم ومحاجر . جريمة الحصول على المواد المعدنية الموجودة في باطن الأرض بدون ترخيص أو الشروع فيها . قوامها وطبيعتها الخاصة . مدى صلتها بجريمة السرقة . عدم تفرقة الشارع في وجوب الحصول على الترخيص بين مالك الأرض وغيره . المادة ٦٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٣ .

ب - مناجم ومحاجر . المسؤولية والعقاب . مجال تطبيق حكم المادة ٦٥ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٣ . ج - مسؤولية جنائية . الإرادة الجنائية . ما لا يعد القصد الجنائي : قانون . آثار نشره . عدم قبول الدفع بما أدخل على القانون من تعديل . علة ذلك .

المبادئ القانونية

١ - دل الشارع بنص المادة ٦٤ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٣ أنه قصد من النصوص التي وضعها للعقوبة على جريمة الحصول على المواد المعدنية الموجودة في باطن الأرض بدون ترخيص أو الشروع فيها إلى أن يجعل منها جريمة من نوع خاص

أوسع من حق غيره من الأفراد ؟

ح — تذف وسب . المسئولية والعقاب . القصد الجنائي . متى يتوافر ؟ كفاية القصد العام . لإثبات القصد . افتراضه عندما تكون العبارات موضوع القذف شائعة بذاتها . حسن النية وأثره . لا ينفي القصد .

د — قذف وسب . القصد الجنائي . حسن النية . متى يجب بحقه ؟ . عندما يكون الطعن موجهاً إلى موظف عمومي . دفاع . طلب ضم أوراق لإثبات صحة واقعة القذف الموجه إلى غير موظف . موقف أسباب الحكم بالنسبة لهذا الطلب . رفضه صحة ذلك قانوناً .

هـ — نقض . أسباب جديدة . دعوى مدنية . دفع المدعى عليه . الدفع أمام محكمة النقض بانتفاء صفة المدعى المدني في المطالبة بالدعوى . محكمة النقض لا تنظر إلا في صحة الإجراءات أمام محكمة الدرجة الثانية وفي عدم صحتها . لازم ذلك . وجوب إثارة هذا الدفع أمام المحكمة الأخيرة .

و — مصاديف رسوم قضائية . من هو صاحب الشأن في القول بعدم دفعها ؟ للمتهم لا ينوب في ذلك عن تلم الكتاب .

المبادئ القانونية

١ — دل الشارع بما نص عليه في المادتين ١٨٩ ، ١٩٠ من قانون العقوبات أن حصانة النشر مقصورة على الإجراءات القضائية العلنية والأحكام التي تصدر علناً ، وأن هذه الحصانة لا تمتد إلى ما يجري في الجلسات غير العلنية ، ولا إلى ما يجري في الجلسات التي قرر القانون أو المحكمة الحد من علنيتهما ، كما أنها مقصورة على إجراءات المحاكمة ، ولا تمتد إلى التحقيق الابتدائي ولا إلى التحقيقات الأولية أو الإدارية ، لأن هذه كلها ليست علنية إذ لا يشهد بها غير الخصوم ووكلائهم . فن ينشر وقائع هذه التحقيقات أو ما يقال فيها أو يتخذ في شأنها من ضبط وحبس وتفتيش واتهام وإحالة على المحاكمة

عن المتهم بشأن ضم المحررات المضبوطة موضوع جريمة — عدم أداء رسم الدفعة المقرر عليها — يعد طلباً هاماً لتعلقه بحسم الجريمة ذاتها واستجلاء عناصرها الواقعية والقانونية ، فكان ينبغي على المحكمة إجابته لإظهار وجه الحق في الدعوى ، ولا يقبل من المحكمة تعليل رفض إجابته بتعليل يهد تسليماً مقدماً بنتيجة دليل لم يطرح عليها وقضاء في أمر لم يعرض لنظرها مما يعيب الحكم بالقصور ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة والتقرير برأى في شأن ما أثاره المتهم في طعنه من خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله .

٢ — القصور في التسبيب له الصدارة على وجوه الطعن الأخرى المتعلقة بمخالفة القانون ، فلا تملك محكمة النقض إزاء قبوله التعرض لما انساق إليه الحكم من قرارات قانونية خاطئة وهو بسبيل رده على ما تمسك به المتهم من دفوع قانونية . (القضية رقم ١٩٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة)

٤١٨

٢٤ مارس سنة ١٩٥٩

أ — جرائم النشر . أسباب الإباحة . حق نشر الإجراءات القضائية . مجال هذا الحق وحدوده . ١٨٩ ، ١٩٠ ع . اقتضاه على إجراءات المحاكمة العلنية والأحكام التي تصدر علناً دون إجراءات التحقيق الابتدائي أو الأولى أو الإدارية . نشر ما جريات التحقيقات الأخيرة هو على مسئولية من نشرها .

ب — جرائم النشر . بعض صور جريمة الفسك في حرية الصحافة . هل للصحفي حق في حرية الرأي

وأوجه دفاع — ومتى كان على محكمة النقض ألا تنظر القضية إلا بالحالة التي كانت عليها أمام محكمة الموضوع ، وكان المتهمان لم ينازعا أمامها في صفة المدعى بالحق المدني في الحكم له بالتعويض ، فلن يقبل منهما لأول مرة أمام محكمة النقض المنازعة في صفة المدعى بالحق المدني .

٦ — لا يقبل من المتهمين الاحتجاج بعدم دفع المدعى بالحق المدني الرسوم المستحقة على الاستئناف ، إذ هذا من شأن قلم الكتاب وحده ، وهما ليسا نائبين عنه .

(القضية رقم ١٢٦٣ سنة ٢٨ في بالهيئة السابقة) .

٤١٩

٢٤ مارس سنة ١٩٥٩

اختلاس أشياء محبوزة . ما لا يلزم بيانه في أحكام الإدانة بهذه الجريمة . تاريخ الحبز عند عدم بيان أهمية هذا القصور أمام المحكمة الاستئنافية وذكر الحكم تاريخ التبديد .

المبدأ القانوني

لا يشترط ذكر تاريخ الحبز في الحكم الصادر بالعقوبة مادام تاريخ التبديد مذكوراً فيه — وما دام المتهم لم يعترض لدى المحكمة الاستئنافية على ذلك وبين أهمية هذا القصور ووجه تأثيره في القضاء بالإدانة أو البراءة .

(القضية رقم ٢٠٢٨ سنة ٢٨ في رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومحمود إبراهيم اسماعيل ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل وعادل يونس المستشارين) .

فإنما ينشر ذلك على مسؤوليته ، ويجوز محاسبته جنائياً على ما يتضمنه النشر من قذف وسب وإهانة .

٢ — حرية الصحفي هي جزء من حرية الفرد العادي ولا يمكن أن تتجاوزها إلا بتشريع خاص .

٣ — لا يتطلب القانون في جريمة القذف قصداً خاصاً ، بل يكفي بتوافر القصد العام الذي يتحقق من نشر القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقدوف أو احتقاره ، ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية ، أي معتقداً صحة ما رمى به الجاني عليه من وقائع القذف ، وهذا العلم مفترض إذا كانت العبارات موضوع القذف — شائنة بذاتها ومقذعة .

٤ — متى تحقق القصد في جريمة القذف لا يكون هناك محل للخوض في مسألة سلامة النية إلا في حدود ما يكون الطعن موجهاً إلى موظف عمومي أو من في حكمه — فإذا لم يكن المدعيان بالحق المدني كذلك فلا يقبل من الطاعن الأول أي دليل يتقدم به لإثبات صحة ما قذف ، وفي هذا ما يكفي لرفض إجابة طالب ضم الأوراق من الوجهة القانونية .

٥ — الطعن بطريق النقض لا يمكن اعتباره امتداداً للخصومة ، بل هو خصومة خاصة مهمة المحكمة فيها مقصورة على القضاء في صحة الأحكام من قبيل أخذها أو عدم أخذها بحكم القانون فيما يكون قد عرض عليها من طلبات

٤٢٠

٣ مارس سنة ١٩٥٩

شروع . عناصره . البدء في التنفيذ . التمييز بينه وبين التعضير . مثال في جريمة الحريق العمد . سكب المتهم سائل الكيروسين على نافذة الساكنة وهو يحمل أعواد الثقاب بقصد إشعال النار فيها يوفر شروعه في جريمة الحريق .

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت أن المتهم سكب سائل البترول على نافذة ماكنة طاحن الغلال وهو يحمل أعواد الثقاب بقصد إشعال النار فيها ، فيكون بذلك قد أتى فعلاً من الأفعال المرتبطة بهذه الجريمة ارتباط السبب بالمسبب ، ويعد هذا الفعل شروعا لا مجرد أعمال تحضيرية .

المحكمة

« ... حيث إن مبنى الوجهين الأول والرابع من أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه عول في إدانة الطاعن على أقوال عبده عبد الجمل بمقولة إنه رأى الطاعن يسكب البترول على النافذة ، مع أن الشاهد لم يقل في التحقيق أنه رأى المتهم يسكب البترول ، ومتى انهار هذا الدليل لخطأ في الإسناد فلا يجوز الاكتفاء في إدانة الطاعن بأقوال الخبر وحده .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مؤداه أن الطاعن اتفق مع عبده عبد الجمل على إشعال النار في ماكنة لطحن الغلال يملكها الأستاذ مصطفى حسنى المحامى وطلب إليه إرشاده إليها ومساعدته لقاء مبلغ جنيه ونصف وافهمه أنه محرض على ذلك من آخر يدعى عبده ابراهيم أبو شحاته الذى وعده بمبلغ ثلاثة جنيهات مكافأة له على ارتكاب الحادث ، وقد تظاهر

عبده عبده الجمل بقبول اشتراكه مع الطاعن في مقارفة الجريمة وتواعدا على اللقاء في المساء ثم توجهوا إلى الماكينة ، وكان الطاعن قد جهز لفعلته زجاجة من البترول وعلمبة من الثقاب حملهما معه إلى مكان الحادث وأخذ يسكب البترول على النافذة فدحهم رجال الحفظ وضبطوه متلبسا بجريمته . وأوردت المحكمة على ثبوت التهمة في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها واستمدتها من أقوال عبده عبد الجمل ، ومن أقوال الكونستابل محمد عبد الحالى صقر وفهمى السباعى اسماعيل وعبد الحى ابراهيم عيسى من رجال المباحث الذين ضبطوا المتهم متلبسا بجريمته بعد أن سكب البترول على نافذة الماكينة ، ومن المعاينة التى اثبتت وجود البترول منسكبا على النافذة — لما كان ذلك ، وكان الثابت من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن عبده عبده الجمل شهد بأن الطاعن سكب البترول فعلا على النافذة وكان الثقاب في يده ، وكان لمحكمة الموضوع أن تعول على أقوال الشاهد في أى مرحلة من مراحل الدعوى ولو خالف ما قرره في مرحلة أخرى ، إذ المرجع في ذلك إلى اطمئنانها ، فإن ما يشير الطاعن في هذا الخصوص لا يقوم على أساس سليم .

« وحيث إن مبنى الوجهين الثانى والثالث من الطعن هو القصور في التسبيب والخطأ في القانون ، ذلك أن الدفاع عن الطاعن ذكر في صدد تبريح الشاهد السابق عبده عبد الجمل أن الطاعن في غير حاجة لمعاونته في مقارفة الجريمة ، وقد أغفلت المحكمة الرد على هذا الدفاع ، ولم ترد كذلك على ما أثاره الطاعن في خصوص ضبط الخبر له ووجود حالة الظلام واستحالة الرؤية ، وأن ما أثاره الطاعن — بفرض حصوله — لا يعدو أن يكون من الأعمال التحضيرية لأن رجال المباحث ضبطوه قبل أن يسكب البترول .

« وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه عرض للدفاع الطاعن من أن الحادث ملفق عليه وأن بطل المؤامرة هو الشاهد الأول عبده عبده الجمل ، وأنه على فرض أنه ارتكب الحادث فإن ما أتاها لا يعدو أن يكون من الأعمال التحضيرية لأن رجال المباحث ضبطوه قبل أن يسكب البترول ، ورد الحكم على ذلك بقوله : « ومن حيث إن هذا الدفاع مردود عليه بأنه لا دليل في الأوراق على هذا التلقيق الذي يدعيه ، وأن مقام به من الأعمال جاوز منطقة الأعمال التحضيرية إلى البدء في التنفيذ فعلاً ، فواقعة سكبه البترول شهد بها غير شاهد ، إذ ذكرها كل من عبده عبده الجمل وفهمى السباعي إسماعيل الذي أخبر بها بقية الشهود » — لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع في حدود سلطتها الموضوعية ، وهي بعد ليست ملزمة بالرد صراحة على كل ما يثيره الطاعن من أوجه دفاع موضوعية ، بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من الحكم بالإدانة لأدلة الثبوت التي تضمنها حكمها — لما كان ذلك ، وكان ما قاله الحكم في خصوص توافر أركان جريمة الشروع في وضع النار عمداً سائناً وصحياً في القانون ، لأنه تحقق لديه أن الطاعن سكب مادة البترول على نافذة الماكينة وهو يحمل أعواد الثقاب بقصد إشعال النار فيها ، فيكون بذلك قد أتى فعلاً من الأفعال المرتبطة بهذه الجريمة ارتباط السبب بالسبب ، ويعد هذا الفعل شروعاً لا مجرد أعمال تحضيرية .

« وحيث إن مبنى الوجه الخامس من الطعن هو أن الحكم المطعون فيه برأ المتهم الثاني المحرض ولم يذكر الدافع للطاعن على ارتكاب الجريمة ، وقد قدم الدفاع عنه إقراراً من المجنى عليه بانتفاء الضغينة بينهما ، وقد أغفلت المحكمة الرد على ذلك مما يشوب حكمها بالتناقض والقصور .

« وحيث إن هذا النعى مردود بأن عدم ثبوت التهمة في حق الشريك لا يؤثر حتماً وبطريق اللزوم على ما يسند إلى الفاعل الأصلي ، وقد بين الحكم المطعون فيه واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة الحريق العمد التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى مارتبه عليها — على ما سلف القول — وخلو الحكم بعد ذلك من بيان الباعث الذي دفع الطاعن إلى ارتكاب جريمته لا يبطله لأن الباعث لا يعتبر من الأركان القانونية التي يجب بيانها في أسباب الحكم .

« وحيث إنه لسكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٩٤ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل ومحمود حلمي خاطر وعباس حلمي سلطان المستشارين) .

٤٢١

٣٠ مارس سنة ١٩٥٩

أ - رشوة . الرشوة في محبط الوظائف العامة . صفة الجاني . المراد بالموظف ومن في حكمه . المادة ١٠٩ مكرر ، ١١١ ع . دخول رجال البوليس والجيش وموظفي الوزارات والمصالح ومستخدميها على اختلاف طبقاتهم في حكم الموظفين والمأمورين والمستخدمين . ح - رشوة . بيانات أحكام الإدانة . ما لا يبيها . إغفالها الإشارة إلى المادة ١١١ ع . علة ذلك . المادة ٣١٠ ج .

د - دفاع . ما لا يمتد لإخلاص بحق الدفاع . إغفال الحكم الرد على طلب ضم أوراق لم تنعقد له الخصائص التي تستلزم العرض له .

المبادئ القانونية

١ - يراد بالموظف العمومي — بحسب قصد الشارع في المادة ١٠٩ — مكرراً من

عنه فضلاً عن كونها غير صريحة في طلب ضم محاضر معينة ولم يبين ماهيتها ومدى صلتها بالواقعة التي يحاكم عنها المتهم ، فإنه ترفع في الدعوى دون أن يعقب عليها بشيء .
(القضية رقم ٢٠٥ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٢٢

٣٠ مارس سنة ١٩٥٩

نقض . أوجهه . ما يعتبر سبباً لإبطال الحكم . دفاع . ما يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . مناط تعارض مصلحة المتهمين الذي يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر . أن تكون أقوال أحدهما شهادة لإثبات ضد الآخر . تولى محام واحد الدفاع عنهما . يوفر الإخلال بحق الدفاع المبطل للحكم . نقض . آثار الطعن به . الخروج عن قاعدة التقيد بصفة الطاعن . نقض الحكم بالنسبة للطاعنين جميعاً مادام الوجه الذي نقض الحكم لأجله يتصل بهم جميعاً بسبب وحدة الواقعة المسندة إليهم . المادة ٤٣٥ / ٢ ج .

المبدأ القانوني

إذا كان مؤدى أقوال الطاعن الثاني —
التي استند الحكم إليها في إدانة الطاعنين —
أن تجعل مقررهما شاهد لإثبات ضد الطاعن الأول ، مما يستلزم حتماً فصل دفاع كل من المتهمين عن الآخر وإقامة محام مستقل لكل منهما لتعارض مصالحهما وحتى يتوافر لكل منهما حرية الدفاع عن موكله في نطاق مصلحته الخاصة دون غيرها — فإذا سمحت المحكمة لمحامى الطاعن الثاني بالمرافعة عن الطاعن الأول فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب الحكم ويبطله بالنسبة للطاعنين الأول والثاني — ونظراً لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة فإنه يتعين نقض الحكم بالنسبة للطاعنين الثلاثة .
(القضية رقم ٢٠٦ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

قانون العقوبات — كل شخص من رجال الحكومة بيده نصيب من السلطة العامة ، فلا يدخل في هذا المعنى سوى رجال السلطة القضائية وكبار رجال السلطة التنفيذية والإدارية .

٢ — نصت المادة ١١١ من قانون العقوبات على أن المأمورين والمستخدمين أيأ كانت وظائفهم يعتبرون كالموظفين وبذلك تنطبق أحكام الرشوة على كل شخص له نصيب من الاشتراك في إدارة أعمال الحكومة مهما كان نصيبه في ذلك صغيراً ، وإنما يشترط فيه بجانب ذلك أن يكون ممن تجرى عليهم أحكام الأنظمة واللوائح الخاصة بخدمة الحكومة ، وقانون الموظفين رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أحد هذه الأنظمة ، وهناك أنظمة أخرى خاصة برجال الجيش والبوليس ، وعلى هذا يدخل في حكم الموظفين العموميين والمأمورين والمستخدمين بمقتضى المادتين ١٠٩ مكرراً ، و ١١١ من قانون العقوبات رجال الجيش والبوليس وموظفي الوزارات والمصالح ومستخدميهما على اختلاف طبقاتهم .

٣ — لا يوجب القانون على المحكمة أن تشير في حكمها إلا إلى مادة القانون الذي حكمت بموجبه بعقاب المتهم ، فلا يعيب الحكم عدم إشارته إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات التي أدخلت في حكم الموظفين العموميين طوائف أخرى .

٤ — ليس للمتهم أن ينعى على المحكمة أنها أخلت بحقه في الدفاع إذا كانت عبارة المدافع

(25)

٣٠ مارس سنة ١٩٥٩

المبدأ القانوني

إذا كان مفاد ما أثبتته الحكم أن عين المجنى عليه كانت ضعيفة الإبصار قبل الإصابة — مع ما بها من عتامات — وأنها فقدت هذا الإبصار كلية على أثر الإصابة ، فإن هذا يكفي لتوافر ركن العاهة المستديمة قانوناً ، ولو لم يتيسر تحديد قوة الإبصار قبل الإصابة .
(الفضية رقم ٢١٠ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

و - استئناف - آخره . حالات التصدي .
المادة ٤١٩/١ ج . عند إلغاء الحكم الصادر من
محكمة أول درجة بإقوط الدعوى الجنائية بمضي المدة .

المبادئ القانونية

١ - من المقرر أن للسلطة التنفيذية أن
أن تتولى أعمالاً تشريعية عن طريق إصدار
الوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه
تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها ،
وهذه السلطة مستمدة من المبادئ الدستورية
المتواضع عليها ، وقد عني دستور سنة ١٩٢٣
الملغى - الذى صدر القرار الوزارى رقم ٧٥
لسنة ١٩٤٨ فى ظله - بتقنين هذا المبدأ فى
المادة ٣٧ منه فيكون ذلك القرار مستنداً فى
الأصل إلى الإذن العام الذى تضمنه الدستور.
ولا يعدو الإذن الوارد بالقانون رقم ٨٠
لسنة ١٩٤٧ أن يكون ترديداً للإذن العام
المستمد من النص الدستورى سالف الذكر.

٢ - ليس معنى الإذن العام المستمد من

828

٣٠ مارس سنة ١٩٥٩

استئناف. أثره حالات التصدي. المادة ٤١٩/١. ج. -
عند إلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة
في موضوع المعارضة بالتأييد. علة ذلك .

المبدأ القانوني

تستنفذ محكمة أول درجة ولايتها في الدعوى بالحكم في موضوع المعارضة بالتأييد ، فإذا رأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الإجراءات أو في الحكم ، فعليها - وفقاً للمادة ٤١٩ من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الأولى - أن تقوم هي بتصحيح البطلان والحكم في الدعوى .

(القضية رقم ٢١٧ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة وفهم يسي
جذرى ومحمد عطيه اسماعيل وهباس حلى سلطان
وعادل يونس المستشارين) .

نص المادة ٣٧ دستور سنة ١٩٢٣ الملغى نزول السلطة التشريعية عن سلطتها في سن القوانين إلى السلطة التنفيذية بل هو دعوة لهذه السلطة لاستعمال حقها في وضع القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين دون أن تزيد عليها شيئاً جديداً أو أن تعدل فيها أو أن تعطل تنفيذها أو أن تعني من هذا التنفيذ وهو حق تملكه السلطة التنفيذية بحكم المبادئ الدستورية .

٣ — ما تضمنه القرار الوزاري رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ من شروط خاصة بإلزام المستوردين تقديم شهادة الجمر ك القيمة الدالة على ورود البضائع التي استوردوها إلى مصر بالعملة الأجنبية التي أفرج عنها من أجل استيرادها وذلك في خلال الأجل المحدد ، يعد متمماً لحكم المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ — التي حظرت تحويل النقد من مصر أو إليها إلا بالشروط والأوضاع التي تحدد بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه بذلك — ومفصلاً للأوضاع التي يجب أن تتم عليها عملية التعامل في النقد الأجنبي والتي يشترط لصحتها تحقق الشرط الموقف الذي رتبته القانون ، وهو تنفيذ الشروط والأوضاع التي ناط بها وزير المالية — وهي التي تضمنها القرار الوزاري سالف البيان — بحيث إذا تخلف تحقق هذا الشرط فقد التعامل سنده القانوني واستوجب العقوبة المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ .

٤ — القول بأن المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ لا تسري إلا على الإجراءات السابقة أو المعاصرة لتحويل النقد دون ما يلي ذلك من إجراءات ، يتنافر والغاية التي تغياها الشارع من الحفاظ على ما لدى البلاد من عملة صعبة وإحكام الرقابة على النقد الأجنبي — على ما يبين من المذكرة التفسيرية المرافقة للقانون المذكور — إذ أن كف هذه الرقابة بمجرد الإفراج عن العملة الأجنبية المخصصة للاستيراد قبل التحقق من استعمالها في الغرض الذي أفرج عنها من أجله فيه تفويت لمراد الشارع وإهدار للقيود الموضوعة لمحاربة تهريب النقد .

٥ — القول بقصر العقاب على العمليات التي تتم في الخفاء لا سند له من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ إزاء عموم نصه .

٦ — الحكم بسقوط الدعوى الجنائية بمضي المدة هو في الواقع وحقيقة الأمر حكم صادر في موضوع الدعوى ، إذ أن معناه براءة المتهم لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية عليه ، ولا يجوز بحال للحكمة الاستثنائية أن تتخلى عن نظر الموضوع وترد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى بعد أن استنفذت هذه كل ما لها من سلطة فيها .

(القضية رقم ٢٢٤ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة) .

٤٢٦

٣٠ مارس سنة ١٩٥٩

١ — منشردون ومشتبه فيهم . المقي ٤٥/٩٨ . الاشتباه . ماهيته . إحراز سلاح . القانون ٤٤/٣٩٤

بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ الأمر الذي يتحقق معه تغليظ العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون سالف الذكر .

٢ - عقوبة الغرامة المقررة بالمادة ٢٦/٤ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ بالإضافة إلى العقوبة المقيدة للحرية لجريمة إحراز الذخيرة ذات طبيعة عقابية بحتة ، فلا يجوز القضاء بها مع عقوبة جريمة إحراز السلاح وهي الجريمة الأشد التي دين المتهم بها طبقاً للمادة ٣٢ من قانون العقوبات التي أعمالها الحكم في حقه .
(ال قضية رقم ٢٥٥ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة) .

٤٢٧

٣١ مارس سنة ١٩٥٩

أ - استدلال . دخول المنازل لغير التفتيش . المادة ٤٥ أ . ج . علة الدخول . الضرورة . حالات المادة المذكورة . عدم ورودها على سبيل الحصر . جواز دخول المنزل لتعقب المتهم المأمور بالقبض عليه .
ب - استدلال . الفارق بين دخول المنازل لتفتيشها ودخولها لغير هذا الغرض . دخول المنازل لغير التفتيش عمل مادي اقتضته حالة الضرورة . التفتيش باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق هو البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر .

المبادئ القانونية

١ - دخول المنازل - وإن كان محظوراً على رجال السلطة العامة في غير الأحوال المبينة في القانون ، وفي غير حالة طلب المساعدة من الداخل ، وحالتى الفرق والحريق - إلا أن هذه الأحوال الأخيرة لم ترد على سبيل الحصر في المادة ٤٥ من قانون الإجراءات

المعدل بالقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ . العقوبة المفظة . المادة ٣/٢٦ . حالاتها . الفقرة « و » من المادة ٧ . مجال العمل بها . سبق الحكم على المتهم لجريمة اشتباه وعدم رد اعتباره عنها وقت ارتكابه جريمة إحراز السلاح .

ب - سلاح . إحراز الذخيرة . عقوبة الغرامة المقررة بالمادة ٤/٣٦ . طبيعتها الخاصة . هي تسكيبية ذات صبغة عقابية بحتة . أقر ذلك . اندماجها في العقوبة الأشد المقررة لجريمة إحراز السلاح المرتبطة بجريمة إحراز الذخيرة . المادة ٢/٣٢ ع .

المبادئ القانونية

١ - الاشتباه في حكم المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم وصف يقوم بذات المتشبه فيه عند تحقق شروطه القانونية ، وهذا الوصف بطبيعته ليس فعلاً مما يحس في الخارج ولا واقعة مادية يدفعها نشاط الجاني إلى الوجود - كما هو الحال في ارتكاب الجرائم الأخرى - وإنما افترض الشارع بهذا الوصف كمن خطر في شخص المتصف به ورتب عليه إذا بدر من المشتبه فيه ما يؤكد هذا الخطر ، وجوب إنذاره أو معاقبته على تجديد حالة هذا الاشتباه واتصال فعله الحاضر بماضيه الذي انتزع منه هذا الوصف ، وتظل صفة الاشتباه لاصقة بالمشتبه فيه حتى يرد اعتباره عنها - فإذا كان الحكم قد أثبت في حق المتهم أنه سبق الحكم عليه لجريمة الاشتباه ولم يكن هذا الجزاء قد محى عنه في تاريخ ارتكاب جريمة إحراز السلاح التي دين بها ، فإنه يعد من المشتبه فيهم الذين عنهم الفقرة « و » من المادة السابعة من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل

الجنائية ، بل أضاف النص إليها ما شابهها من الأحوال التي يكون أساسها قيام حالة الضرورة ، ومن بينها تعقب المتهم بقصد تنفيذ أمر القبض عليه .

٢ — دخول المنازل لغير التفتيش لا يعد تفتيشاً ، بل هو مجرد عمل مادي اقتضته حالة الضرورة ، أما التفتيش فهو البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها ، وهو إجراء من إجراءات التحقيق .

المحكمة

« ... حيث إن محصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه يفي على إجراء باطل وشابه القصور وفساد الاستدلال ، ذلك أن الدفاع عن الطاعن دفع أمام محكمة الجنايات بطلان التفتيش الذي أجراه ضابط مكتب المخدرات على منزل الطاعن لأن الأمر الصادر من النيابة كان قاصراً على تفتيش الطاعن وتفتيش مقهاه دون منزله ، فما كان له أن يفتش المنزل دون إذن ، كما أن المحكمة لم تدال على صلة الطاعن بالخدر الذي وجد أسفل درج السلم ، ولم ترد على دفاعه من أن الخدر ليس له ، وأن آخرين من سكان المنزل يشتركون معه في استعمال السلم ، وأن الواقعة بعد استبعاد الدليل المستمد من ضبط هذا القدر من الخدر لا تعدو أن تكون إحرازاً بقصد التعاطي لفضالة السكينة الأخرى المضبوطة ، يضاف إلى ذلك قصور الحكم في الرد على دفاع الطاعن الموضوعي من أنه لم يتوجه إلى المنزل لعله بوجود رجال القوة به ، ولم يكن الضابط يستطيع أن يراه ويتحقق منه نظراً لحالة الضوء في مكان الحادث ، هذا إلى إن الحكم عول في الإدانة على أقوال زوجة الطاعن

رغم عدولها عنها بالجلسة وأهدر أقوال شهود النفي بدعوى أنهم من أعوانه وأقاربه دون أن يبين مؤدى أقوالهم وعلة إطراره لها .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه يبين الواقعة في قوله : « إنه في يوم ٥ من مايو سنة ١٩٥٥ بدائرة بندر المنصورة قسم أول استصدر اليوزباشي علفت يوسف سلامة رئيس مكتب المخدرات إذناً من النيابة العامة بتفتيش المتهم شعبان حسن عبد الجليل (الطاعن) ومقهاه ، وتفتيش المتهم الثاني محمد خليفة وتفتيش الحلاق حسين عارف ومحله السكان أمام مقهى المتهم الأول لضبط ما يحرزونه من مواد مخدرة استناداً إلى التحريات التي وصلتته بأن المتهم الأول يتجر في المخدرات ويوزعها على عملائه بواسطته ومساعدة المتهم الثاني وأنه يخفي المخدرات في محل حلاقة لحسين عارف المواجهة لمقهى المتهم الأول ، ثم قام في نفس اليوم ومعه اليوزباشي يوسف محمد خضير وكيل مكتب المخدرات والخبر عبد اللطيف الشريبي نصار والخبر حسن الحيني زغلول قاصداً مقهى المتهم الأول شعبان حسين عبد الجليل حيث وجد العامل بالمقهى وهو محمد خليفة الشريبي — المتهم الثاني — به ، وسأله عن المتهم الأول فأبلغه بذهابه إلى منزله وعندئذ أمر اليوزباشي يوسف محمد خضير بسرعة اللحاق بالمتهم الأول شعبان حسين عبد الجليل في منزله وضبطه وتفتيشه ، ثم قام هو بتفتيش المتهم الثاني محمد خليفة الشريبي فعثر على قطعة من الحشيش بين طيات كم الفانلة التي يلبسها بلغ وزنها ١٧٠٠ جراماً ، ثم فتش المقهى ومحل حلاقة حسين عارف فلم يجد بها شيئاً من المخدرات ومن ثم قصد منزل المتهم الأول ليلحق باليوزباشي يوسف محمد خضير ، وما أن وصله حتى أبلغه

الأخير بأنه عقب وصوله إلى منزل المتهم الأول ،
وأثناء البحث عنه في غرفة نومه سمع طرقاتاً على
باب نافذة بهذه الغرفة تطل على شارع آخر خلاف
الشارع الذي به باب المنزل ، والنافذة مغلقة بضلف
من الخشب المردود فقط ، وسمع الطارق على
النافذة ينادى زوجة المتهم الأول لتفتح له فتقدم
هو وفتح ضلفة النافذة حيث شاهد على ضوء
مصباح الغرفة المتهم الأول شعبان حسين عبد الجليل
وقد مد يده اليسرى إلى داخل النافذة وبها لفافة
أخذها منه وفر هارباً تاركا دراجة كان قادماً بها
فأمر الخبير حسن زغلول المرافق له والذي كان
خارج المنزل وقتئذ بسرعة اللحاق بالمتهم الأول
الذي هرب ، إلا أنه لم يتمكن من العثور عليه ،
ثم فتح اللفافة فوجد بها عشرة قطع من الحشيش
بلغت من الوزن ٦٥٢ جراماً ، ثم قام بتفتيش
منزل المتهم الأول فعثر على قطعة كبيرة من الحشيش
وزنها ٣٠١ جراماً وعلى ميزان دقيق ومطواه
وأوراق سلوفان داخل بكرة أسفل درج السلم في
منزل المتهم الأول . ثم أورد الحكم الأدلة التي
استند إليها في إثبات الواقعة في حق الطاعن وهي
شهادة اليوزباشي يوسف محمد خضير وكيل مكتب
المحدرات وزوجة الطاعن واعترف المتهم الثاني بأن
الطاعن هو الذي أعطاه المخدر قبل الضبط بوقت
قصير وشهادة البكباشي عفت يوسف سلامة وتقرير
التحليل ، ورد الحكم على الدفع ببطالان التفتيش
فقال « وحيث إنه عن الدفع ببطالان تفتيش المنزل
ودخوله ، فمردود عليه بأن النيابة قد أذنت بضبط
المتهم شعبان حسين عبد الجليل وتفتيشه ، وهو لم يوجد
في مقهاه عند تفتيش المقهى ، وتفتيش الشخص
يستلزم القبض عليه في أي مكان يوجد به ، وقد
قرر عامل المقهى بوجوده في منزله فتوجه اليوزباشي
يوسف محمد خضير لضبطه في منزله وتفتيشه هو شخصياً
إثر ضبطه وإنه لم يحصل تفتيش المنزل إثر دخوله ،

بل كان الدخول بقصد ضبط المتهم المأذون بتفتيشه
وعند البحث عليه في غرفة نومه طرق على النافذة
ونادى زوجته لتفتح النافذة ، وهنا يكون لليوزباشي
المأذون له بالقبض والتفتيش أن يقبض عليه ، وفي
هذا الوقت مد المتهم يده باللفافات لزوجه فقبض
على يده وبها اللفافات ، ولما أحس المتهم بيد
اليوزباشي انتزعها منه وفر هارباً تاركا المخدرات
التي كانت في يده ، فضبط هذه المخدرات في يد المتهم
المأذون بتفتيشه ليس فيه أي بطلان ولا يعتبر تفتيشاً
للنزل ، كما أن دخول المنزل كان لضبط وتفتيش
شخص المأذون بتفتيشه ، ومن ثم يصبح هذا
الضبط والتفتيش غير باطلين ، وكذلك دخول
منزل المتهم ليس فيه أي بطلان ، أما ما لحق ذلك
من تفتيش فلا يعد أيضاً باطلاً لحصوله بعد ضبط
المتهم متلبساً بالحشيش في يده وهو يناوله من
النافذة ، ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع . . . »
لما كان ما تقدم ، وكان ما رد به الحكم على الدفع
ببطالان التفتيش صحيحاً في القانون ، ذلك بأن
دخول المنازل لغير التفتيش لا يعد تفتيشاً ، بل
هو مجرد عمل مادي اقتضته حالة الضرورة ، أما
التفتيش فهو البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع
السريتها وهو إجراء من إجراءات التحقيق ،
ودخول المنازل — وإن كان محظوراً على رجال
السلطة العامة في غير الأحوال المبينة في القانون ،
وفي غير حالة طلب المساعدة من الداخل ، وحالتي
الغرق والحريق — إلا أن هذه الأحوال الأخيرة
لم ترد على سبيل الحصر في المادة ٥٤ من قانون
الإجراءات الجنائية ، بل أضاف النص إليها ما شابهها
من الأحوال التي يكون أساسها قيام حالة الضرورة ،
ومن بينها تعقب المتهم بقصد تنفيذ أمر القبض
عليه — لما كان ذلك وكان لا جدوى مما ينعاه
الطاعن بشأن المخدر الذي ضبط أسفل درج السلم
ما دامت الواقعة الثانية كافية وحدها للإدانة ،
وكان يكفي لتوقيع العقوبة المغلظة في جريمة إحراز

الخدر أن يقوم الدليل على إحراز المادة المخدرة ، وليس تمت محل لتطبيق العقوبة الخفيفة إلا إذا أثبت الطاعن أو ثبت للمحكمة أن الحيازة أو الإحراز لم يكن أيهما إلا بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي ، ولم يرد بالحكم ما يشير إلى قيام هذا القصد لدى الطاعن ، وكان للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشهود في أى دور من أدوار التحقيق مق اطمأنت إليها وصدقها ، ولها في حدود سلطتها التقديرية أن تطرح أقوال شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالرد عليها ، وكان باقى ما يثيره الطاعن لا يبدو أن يكون جدلا موضوعياً يتعلق بواقعة الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز اثارته أمام محكمة النقض — لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(القضية رقم ١٧٩١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكى كامل ، والسيد أحمد عفيفى ومحمود حلمى خاطر المستأجرين) .

٤٢٨

٣١ مارس سنة ١٩٥٩

١ — سرقة . عناصر الواقعة الإجرامية . ملكية المنقول للغير . أسباب كسب الملكية . المادة ٩٧٦ مدنى الحيازة فى المنقول قرينة على الملكية .

ب — دعوى جنائية . حق المدعى المدنى فى تحريكها بالطريق المباشر . شرط ذلك . وجوب صدور الادعاء من صاحب الحق فيه . دعوى مدنية . الشروط التى ينبغى توافرها فى الفعل الذى يبيح الادعاء المدنى للمضروور . المادة ٢٥١ ج . الضرر الشخصى المباشر عن الجريمة . مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجمائى . قاعدة التبعية . تطبيقاتها . عدم قبول الدعوى الجنائية يستلزم عدم قبول الدعوى المدنية التابعة لها .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان ما يؤخذ من مجموع أسباب الحكم المطعون فيه أنه اتجه إلى اسناد حيازة المنقولات للزوجة ، ثم اتخذ من ذلك بحق قرينة على ملكيتها لها معززة بما ساقه من قرائن أخرى فلا مخالفة فى ذلك للقانون .

٢ — لا تقضى المحكمة الجنائية فى الدعوى المدنية إلا إذا كانت تابعة للدعوى الجنائية ومتفرعة عن ذات الفعل الذى رفعت به الدعوى العمومية ، وما دامت ملكية المسروقات لم تثبت للمدعى بالحقوق المدنية ، فهو إذن لم يكن الشخص الذى أصابه ضرر شخصى ومباشر من الجريمة ، وإذا كانت الدعوى العمومية قد قضى فيها بعدم القبول فقد صح ما قضت به المحكمة من عدم قبول الدعوى المدنية التابعة لها .

(القضية رقم ٢١٩ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة النقض المدنية

(الجمعية العمومية)

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود عياد ومحمد فؤاد جابر وفهيم يسى جندى ومحمود حلمى خاطر والحسينى العوضى ومحمد رفعت وعادل يونس ومحمود يوسف القاضى المستشارين) .

القضائية التى تنظرها وتعود الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور هذا القرار .

٢ — تشمل كلمة « الدعاوى » ، فى مفهوم هذا القانون التظلمات التى يرفعها رجال القضاء والنيابة أمام اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية .

٣ — القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ إذ نص فى مادته الثانية على اعتبار الدعوى المنظورة أمام المحكمة الإدارية ومحكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة وأية جهة قضائية أخرى منتبهة بمجرد نفاذه — فإنه يتمتع على الجهة القضائية المنظورة أمامها الدعوى بحث أية مسألة أخرى سواء منها ما كان خاصاً بالشكل أو الاختصاص^(١) .

المحكم

« من حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الأوراق — تتحصل فى أن السيد القاضى بمحكمة طنطا قدم إلى اللجنة القضائية

(١) صدرت أحكام مماثلة فى الجلسة ذاتها فى الطلبات أرقام ٦٥، ٦٦، ٧٣، ٧٤، ٧٥، ٧٦ سنة ٢٥ فى رجال القضاء .

٤٢٩

٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٩

١، ب، ح — علاوات « القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ الملقى لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٢/٨/١٩٤٧ » . اختصاص . مفهومه — إلغاء آثار قرار مجلس الوزراء المذكور إلا بالنسبة للتسويات التى تمت فعلاً والقرارات والأحكام التى أصبحت نهائية . نطاقه — اشتمال كلمة « الدعاوى » ، تظلمات رجال القضاء والنيابة أمام اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية . أثر اعتبار الدعوى المنظورة أمام جهات القضاء منتبهة . امتناع بحث أى مسألة متعلقة بالشكل أو الاختصاص .

المبادئ القانونية

١ — مؤدى نص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر فى ١١/٥/١٩٥٥ أن قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٢/٨/١٩٤٧ — بشأن منح علاوة لرجال النيابة والقضاء ومجلس الدولة الذين تقل ما هيئاتهم عن زملائهم الذين هم أحدث منهم فى أقدمية الدرجة — أصبح ملغى من وقت صدوره ، ولا يترتب عليه أى أثر إلا بالنسبة للتسويات التى تمت فعلاً والقرارات والأحكام الصادرة من اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية التى أصبحت نهائية — وتعتبر الدعاوى منتبهة بنص القانون بمجرد نفاذه أيا كانت الجهة

بوزارة العدل نظاماً — قيد يحدوها تحت رقم ٢١٨ سنة ٢ — طلب فيه تقرير استحقاقه لمرتب لا يقل عن هم بعده في الأقدمية ، وذلك تطبيقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وما يترتب عليه من آثار — فدفعت وزارة العدل — بعدم اختصاص اللجنة بنظر تظلمات رجال القضاء وأعضاء النيابة استناداً إلى القوانين ١٤٧ سنة ٤٩ و ٦٦ سنة ١٩٤٣ الخاصين بنظام القضاء واستقلال القضاء ، وفي الموضوع برفضه . فقررت اللجنة القضائية بجلسته ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ « برفض الدفع بعدم الاختصاص — وفي الموضوع بأحقية المتظلم في أن يسوي راتبه بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وما يترتب على ذلك من آثار » — فطعن وزير العدل في هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري وقيد طعنهما برقم ٣٢٨٣ سنة ٨ قضائية — وطلبت الحكم أصلياً — بعدم اختصاص اللجنة القضائية بنظر تظلمات رجال القضاء — واحتياطياً — إلغاء قرار اللجنة القضائية الصادر في التظلم رقم ١٢٨ سنة ٢ قضائية لصالح المدعى عليه مع إلزامه المصروفات ومقابل أنعاب المحاماة ، وفي ١١ من مايو سنة ١٩٥٥ قررت محكمة القضاء الإداري إحالة الدعوى إلى محكمة النقض للاختصاص .

« وحيث إن السيد القاضي »

دفع (أولاً) بعدم قبول الدعوى لبطلان أمر الإحالة (وثانياً) بعدم اختصاص الجمعية العمومية لمحكمة النقض بنظر الدعوى — وفي بيان ذلك يقول إن الأحكام العامة المقررة في قانون المرافعات لا تجيز — في صحيح القانون — الإحالة من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى إذا كانت الجهة الأولى غير مختصة — بسبب عدم الولاية —

لأن الطعن على القرارات الإدارية يختلف في إجراءاته وفي أسبابه في كل من الجهتين — مما يستحيل معه بغير نص صريح في القانون تكملة الإجراءات التي تتم في إحدى الجهتين أمام الجهة المختصة — هذا بالإضافة إلى أن رفع الطعن أمام جهة غير مختصة في الميعاد لا يغني عن رفعه في الميعاد أمام الجهة الأصلية صاحبة الاختصاص — فكان من التعيين في هذه الحالة — على محكمة القضاء الإداري — أن تقف عند حد القضاء بعدم الاختصاص — ولا يقبل منها — وهي تنكر ولايتها — أن تعين المحكمة المختصة — مادام أن القانون الذي يعتمد إليه في القضاء بعدم الاختصاص قد خلا من النص على ذلك — ومثل هذه الإحالة — تقع باطلة قانوناً — أما من جهة عدم الاختصاص — فيقول إن الجمعية العمومية بمحكمة النقض — بمقتضى نص المادة (٢٣) من قانون نظام القضاء بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٥ — إنما تختص بطلبات رجال القضاء والنيابة العمومية في خصوص قرارات مجلس الوزراء والقرارات الوزارية المتعلقة بأي شأن من شئون القضاء ولا يدخل في اختصاصها الطلبات المقدمة من وزارة العدل — كما لا يدخل في اختصاصها أيضاً الطعن المقدم من الوزارة على القرار الإداري الصادر لصالحهم من اللجنة القضائية ولا يكون هذا الطعن عن طريق الجمعية العمومية وإنما سبيله كما بين القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢ هو الطعن أمام محكمة القضاء الإداري .

« ومن حيث إن النيابة العامة أبدت رأيها في مذكرتها بعدم جواز الإحالة وطلبت الحكم — أصلياً — بعدم قبول الدعوى لتقديمها بغير الطريق القانوني — واحتياطياً — وفي الموضوع بإنهاء الدعوى . »

« وحيث إن القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر في ١١/٥/١٩٥٥ إذ نص في مادته الأولى « مع عدم الإخلال بالأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة والقرارات النهائية التي صدرت من اللجان القضائية والأحكام النهائية الصادرة من المحاكم الإدارية والتسويات التي تمت فعلا حتى صدور هذا القانون — يعتبر ملغياً من وقت صدوره قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢/٨/١٩٤٧ بشأن منح علاوة لرجال النيابة والقضاء ومجلس الدولة الذين تقل ما هيئاتهم عن زملائهم الذين هم أحدث منهم في أقدمية الدرجة » وإذ نص في المادة الثانية « تسري أحكام هذا القانون على الدعاوى المنظورة أمام المحكمة الإدارية ومحكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة وأية جهة قضائية أخرى — وتعتبر هذه الدعاوى منتهية بمجرد صدور هذا القانون وترد الرسوم الخاصة بها لرافعها ». فقد دل على أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أصبح ملغى من وقت صدوره ولا يترتب عليه أي أثر إلا بالنسبة إلى التسويات التي تمت

فعلا والقرارات والأحكام الصادرة من اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية التي أصبحت نهائية وتعتبر الدعاوى منتهية بنص القانون بمجرد نفاذه أيما كانت الجهة القضائية التي تنظرها وتعود الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار المذكور — وتشمل كلمة الدعاوى في مفهوم هذا القانون — التظلمات التي يرفعها رجال القضاء أو النيابة أمام اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية مما لا معدى معه من تطبيق المادة الثانية من القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ مادام هذا القانون قد أصبح معمولاً به قبل الفصل في موضوع المنازعة الحالية — — والنزول على حكمه — والقضاء باعتبار التنظيم المرفوع من السيد القاضي منتهاً — واعتبار القرار الصادر لصالحه كأن لم يكن — وما خاض فيه الخصوص بشأن عدم جواز الإحالة أو عدم الاختصاص لمحل له ، لأن مانع عليه القانون من اعتبار الدعوى منتهية — يمتنع معه على الجهة القضائية المنظورة أمامها الدعوى بحث أية مسألة أخرى سواء منها ما كان خاصاً بالشكل أو بالاختصاص .

(القضية رقم ٦٤ سنة ٢٥ ق « رجال قضاء ») .

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت وعبد السلام بليغ المستشارين) .

في ذاتها قاصراً عن الإحاطة بحقيقة دفاع الطاعنة وبما تمسكت به تبريراً لطلبها وقف العمل بالشهادات التي أشارت إليها في دفاعها ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه .
(الفضية رقم ١٦٦ سنة ٢٥ ق) .

٤٣١

١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٩

أ، ب — بيع « آثار عقد البيع » ، الالتزام بتسليم المبيع « موضوعه — للبيع بوصفه المنفق عليه » « البيع بالعيئة » . القرار الوزاري ٤٢/٨١ . وجوب تسليم مبيع مطابق للعيئة المتفق عليها . ليس للبائع الذي لم يف بهذا الالتزام أن يطالب المشتري بالثمن . م ٢٠٤ مدني . نص م ٣٤ من القرار الوزاري ٤٢/٨١ بشأن تنظيم التعامل بالجملة في سوق البصل بالاسكندرية لا يتأدى منه أن المبيع وقد أصبح معلوماً للمشتري بعايته لايأه فانه يحتج عليه الادعاء بعد ذلك أن البيع كان بيعاً بالعيئة .
ح — قانون « تفسيره » « التفسير القضائي » . عرف . تفسير . محكمة الموضوع . لا على محكمة الموضوع إن هي أخذت في تفسير النص بما تدل عليه عبارته الواضحة والتفتت عن طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات قيام عرف تجاري يتحدد به مراد الشارع من النص .
د — لإثبات « طرق الإثبات » « طرق الإثبات ذات القوة المحدودة » « الإثبات بالبيننة » . محكمة الموضوع . حق محكمة الموضوع في رفض طلب الإحالة إلى التحقيق على أن تبين سبب الرفض .

٤٣٠

١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٩

ح كم « عيوب التدليل » « القصور » . عدم الإحاطة بحقيقة دفاع المدعى عليه وما تمسك به يعيب الحكم بالقصور . مثال في فسخ .
المبدأ القانوني

إذا كانت الشركة الطاعنة قد استندت في دفاعها أمام محكمة الموضوع إلى أنه كان لديها سبب مشروع دعاها إلى وقف اعتماد شهادات التأمين الصادرة من المطعون عليه وآخر بمقولة إن هذه الشهادات قد سرقت من مكاتب الوكالة العامة للشركة الأمر الذي اضطرت من أجله إلى إبلاغ النيابة العامة وإخطار مصلحة التأمين بوزارة المالية وإقلام الرخص بالمديريات والمحافظات وأنها لم تنه العلاقة التي تربطها بالمطعون عليه وأنه الذي أقام دعواه بطلب الفسخ والتعويض ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الإشارة أو الرد على هذا الدفاع وعزا إلى الشركة الطاعنة فسخ عقد استخدام المطعون ضده بلا إخطار سابق في المدة القانونية تأسيساً على عدم إقرارها وكيلها العام إلحاق المطعون عليه بخدمتها ، وكان هذا الذي قرره الحكم من حيث واقعة الفسخ

المبادئ القانونية

١ - تنص المادة ٢٤٠ من التقنين المدني على أنه « إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها » ومؤدى ذلك أن يقع على عاتق البائع الإلتزام بتسليم شيء مطابق للعينة المتفق عليها ، فإذا لم يف بهذا الإلتزام لم يكن له أن يطالب المشتري بأداء المقابل وهو الثمن .

٢ - تنص المادة ٣٤ من القرار الوزاري رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ الخاص بتنظيم التعامل بالجملة في سوق البصل بالاسكندرية على أنه « تحصل المزايدة في كل رسالة بالمكان الذي توجد فيه على أساس العينات التي تستخرج طبقاً لأحكام هذا القرار » ، ولا يتأدى من ذلك النص أن المبيع وقد أصبح معلوماً للمشتري بمعاينته إياه فإنه يتمتع عليه بعد ذلك إدعاء أن البيع كان بيعاً بالعينة ، ذلك أنه وإن كان المشتري يعتبر عالماً بالبيع علماً كافياً باطلاعه على العينة إلا أنه يتحتم مطابقة محتويات الرسالة أو الرسائل للعينات المستخرجة منها ، فإذا تبين عدم مطابقتها لها كان المشتري في حل من الوفاء بالتزامه بالثمن .

٣ - لا تريب على محكمة الموضوع إذا هي رفضت الاستجابة إلى ما طلبه الطاعن من إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت ما ادعاه من قيام عرف تجارى مبناه أن التعامل في سوق البصل بالاسكندرية يجري على أساس معاينة المبيع وأن البيع لا يتم على مقتضى عينة خاصة - ذلك أن دفاع الطاعن في هذا

الخصوص لم يكن مبناه أن تمت عرفاً تجارياً يناهض نصاً مفسراً وإنما كان مبناه أن هذا العرف هو الذي يتحدد به مراد الشارع من نص المادة ٣٤ من القرار الوزاري رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ وإذ كان هذا هو ما استهدفه الطاعن بطلب الإحالة إلى التحقيق فإنه لا حرج على محكمة الموضوع إذا هي التفتت عنه وأخذت في تفسير ذلك النص بما تدل عليه عبارته الواضحة .

٤ - لا مأخذ على محكمة الموضوع إن هي رفضت الإحالة إلى التحقيق مادام أنها قد رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها ، وحسبها أن تبين في حكمها الأسباب التي اعتمدت عليها في رفض هذا الطلب .

المحكمة

« ... حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تفسير القانون - وفي بيان ذلك ذكر أن دعواه قبل المطعون عليه قامت على أساس أن الصفقة قد عرضت للبيع بالمزاد العلني وبيعت المطعون عليه بعد معاينته لها وارتضائه إيها وتسليمها فعلاً ونقلها إلى مخازنه وحررت عنها ثلاثة عقود يختلف الثمن في الواحد منها عن الآخر وفقاً لحالة كل كمية من الكميات المبعة وصنفها وجودته ونوعه ، وإذ كان الطاعن قد خلى بينه وبين البضاعة لتتم للمشتري معاينتها فإن البيع في هذه الحالة يعتبر ناجزاً في حق الطرفين ويلتزم المشتري بالوفاء بالثمن ، وليس له أن يتجمل من الصفقة بدعوى أن البيع تم على أساس العينة وأنه إذ تبين عدم مطابقة العينة للبضاعة فقد كان في حل

من عدم الوفاء بالثمن — ومع أن الواقعة التي أقام الطاعن دعواه على أساسها قد حصلها الحكم المطعون فيه وأثبتها عند سرد الوقائع وضمونها أسبابه — إلا أنه أهدر أعمال حكم القانون في شأنها واستند في قضائه إلى القرار الوزاري رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ — وهو لا يلغى حكم القواعد العامة وقد أريد به تنظيم التعامل بالجملة في سوق البصل — وقد أخطأت المحكمة في تفسيره — ذلك أنه يبين من المادة ٣٤ منه أن ما نص عليه فيها من أن المزايدة تحصل في كل رسالة بالمكان الذي توجد به على أساس العينات التي تستخرج طبقاً لأحكام القرار — إنما يراد به أن يكون البيع والشراء على ضوء المعاينة — لا على مجرد عينة خاصة — وقد تحدثت تلك المادة أيضاً عن استخراج عدة عينات من الرسالة الواحدة . وفي ذلك ما يفيد أن الأمر لا يقتصر على عينة واحدة وأن استخراج العينات المتعددة إنما يراد منه المعاينة لا البيع على مقتضى عينة ، وهذا الفهم الصحيح لمعاني ذلك النص يطابق العرف الجاري في تجارة الجملة — ومن ذلك يبين خطأ الحكم المطعون فيه — في أعمال القواعد القانونية الصحيحة — وفي تفسير القرار الوزاري المشار إليه .

« وحيث إن هذا النعي مردود بأنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الواقعة التي حصلتها محكمة الموضوع وأنزلت عليها حكم القانون هي أن البيع الذي انعقد بين الطاعن والمطعون عليه كان بيعاً « بالعينة » وأنه إذ تحقق لها عدم مطابقة المبيع للعينة فقد أحلت المشتري من التزامه بالوفاء بالثمن — وقضت برفض دعوى الطاعن قبله — وهي في ذلك لم تخطيء في القانون ، ذلك أن المادة ٤٢٠ من التقنين المدني تنص على أنه « إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها » ومؤدى ذلك أن يقع على عاتق البائع

التزام بتسليم شيء مطابق للعينة المتفق عليها ، فإذا لم يف بهذا الالتزام — وهو ما حققت محكمة الموضوع في خصوص النزاع الحالي ثبوته — لم يكن له أن يطالب المشتري بالأداء المقابل وهو الثمن ، كذلك لم تخطيء محكمة الموضوع في تأويل نص المادة ٣٤ من القرار الوزاري رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ « الخاص بتنظيم التعامل بالجملة في سوق البصل بالاسكندرية » كما ذهب إليه الطاعن في سبب الطعن . ذلك أن المادة ٣٤ من القرار المشار إليه إذ تنص على أنه « تحصل المزايدة في كل رسالة بالمكان الذي توجد فيه على أساس العينات التي تستخرج طبقاً لأحكام هذا القرار » فإنه لا يتأدى من ذلك النص أن المبيع وقد أصبح معلوماً للمشتري بمعاينته إياه فإنه يتمتع عليه بعد ذلك ادعاء أن البيع كان بيعاً « بالعينة » ذلك أنه وإن كانت المشتري يعتبر عالماً بالبيع عالماً كافياً باطلاعه على العينة إلا أنه يتحتم مطابقة محتويات الرسالة أو الرسائل للعينات المستخرجة منها — فإذا تبين عدم مطابقتها لها كان المشتري في حل من الوفاء بالتزامه بالثمن .

« وحيث إن الطاعن ينعي بالسببين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه أنه طلب إلى محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن العرف في تجارة ذلك الصنف من عروض التجارة يجري على أن يكون بيعها بالمعاينة — وليس على أساس عينة خاصة — وإن ذلك هو ماتم في الصفقة المتنازع عليها وتمسك بذلك في مذكراته — أمام المحكمة الاستئنافية فرفضت طلبه وتعللت بما أوردته في أسبابها من القول بأنها لا تعمل على أن البيع قد حصل بعد المعاينة « لعدم استناد ذلك القول إلى أساس مقبول من القانون أو الواقع ، وأنه لا محل للتحري عن العرف الجاري عليه العمل بسوق البصل » وكان على المحكمة أن

تجارى مبناه أن التعامل في سوق البصل باسكندرية
يجرى على أساس معاينة المبيع وأن البيع لا يتم
على مقتضى عينة خاصة — ذلك أن دفاع الطاعن
في هذا الخصوص لم يكن مبناه أن تمت عرفاً تجارياً
بناهض نصاً وفسراً ، إنما كان مبناه أن هذا
العرف هو الذى يتحدد به مراد الشارع من نص
المادة ٣٤ من القرار الوزارى ٨١ لسنة ١٩٤٢ .
وإذ كان هذا هو ما استهدفه الطاعن بطلبه الإحالة
إلى التحقيق فإنه لا حرج على محكمة الموضوع إذا
هى التفتت عنه وأخذت في تفسير ذلك النص بما
تدل عليه عبارته الواضحة ، كذلك لا مأخذ عليها
في رفضها الإحالة إلى التحقيق لإثبات الوقائع التى
أراد الطاعن إثباتها بشهادة الشهود — ذلك
أنها — وقد رأت من ظروف الدعوى والأدلة
التى استندت إليها ما يكتفى لتكوين عقيدتها —
لا تلتزم بإجراء مثل هذا التحقيق — وحسبها
أنها قد بينت في حكمها الأسباب التى اعتمدت عليها
في رفض هذا الطلب .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٢٢ سنة ٢٥ بالهيئة السابقة) .

٤٣٢

١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٩

١ - دعوى « حق الانتجاع إلى القضاء » مسئولية
« المسئولية عن إساءة استعمال حق الانتجاع إلى القضاء »
اعتبار الانحراف في مباشرة حق الانتجاع إلى القضاء
واستعماله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة الغير موجب
للمسئولية سواء اقترن هذا القصد بذية جلب المنفعة أو لم
تقترب به تلك النية ، طالما كان الهدف بالدعوى مضارة
الحصم . حسب الحكم استخلاصه نية الإضرار . وقصد
الكيد ليقوم على أساس سليم .

٢ - حكم « تسبيله » « ما لا يعيب التسبيل » .

تتجرى واقع الأمر في هذا الخصوص ، وقد سعى
الطاعن إلى ذلك فرفضت طلبه بما يعد إخلالاً بحق
الدفاع — كذلك رفضت المحكمة ما طلبه الطاعن
من الإحالة إلى التحقيق لسماع أقوال السماسرة
الذى استند المطعون عليه في دفاعه إليهم —
بالإقرار الذى قدمه منسوباً صدوره لهم — وما
ورد في هذا الإقرار من عدم مطابقة البضاعة التى
عابوها للعينة الخاصة المتفق عليها — كما طالب
سماع شهادة السمسار الذى تمت الصفقة على يده
— إذ هو أدرى بظروف البيع ، والأساس الذى
قام عليه — وتمسك الطاعن بذلك كله في مذكرته
للمحكمة الاستئنافية ورفضت محكمة الاستئناف
ما طلبه من هذا وذاك — محتجة بما ذكرته من
أن ظروف الدعوى وملابساتها الأخرى تنهى بما
لا يدع مجالاً للشك بصدق الأقوال الواردة بالشهادة
المتقدم ذكرها ، لأن المشتري بادر بالإبلاغ عن
تلف البضاعة فور استلامها فضلاً عما أثبتته الحير
المتدب بمعرفة محكمة الأمور المستعجلة في دعوى
إثبات الحالة من أنه بمعاينته للبضاعة وجدت
« شرك » ولا يمكن تصديرها ولا تصلح إلا
للاستهلاك المحلى . وما أشارت إليه تلك العبارة
من الحكم المطعون فيه — عن الظروف
والملابسات — لا يصلح سبباً سائغاً مقبولاً لرفض
الإحالة إلى التحقيق — وعلى أية حال فإن ما طلب
الطاعن إثباته ليس هو كون البضاعة سليمة من
التلف — وإنما كان همه إثبات كنه التعاقد
وحقيقته — وأنه لم يتم وفقاً لعينة خاصة — وإنما
كان تمامه بعد حصول المعاينة بمعرفة المطعون عليه .

« وحيث إن النعى بما ورد في هذين السببين
مردود بأنه لا تثريب على محكمة الموضوع إذا هى
رفضت الاستجابة إلى ما طلبه الطاعن من إحالة
الدعوى إلى التحقيق ليثبت ما ادعاه من قيام عرف

٣ — العبرة في صحة الحكم هي بصدوره موافقاً للقانون ، وإذن فمضى كان الحكم المطعون فيه قد بين أساس التعويض المقضى به على الطاعن ووجه المسؤولية فانه لا يبطله عدم ذكر مواد القانون التي طبقها على واقعة الدعوى متى كان النص الواجب الإنزال مفهوماً من الوقائع التي أوردتها .

الحكم

« ... من حيث إن الطاعن ينمى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في القانون — وفي ذلك ذكر الطاعن أن محكمة الموضوع قد استندت في قضائها على الطاعن بالتعويض — إلى ما ثبت من أنه حين أقدم على طلب إشهار إفلاس المطعون عليه قد توافر لديه قصد النكابة والإضرار به — واستمدت هذا القصد من أنه لم يثبت أن الدين الذي رفعت به دعوى الإفلاس محقق الوجود حال الأداء خال من النزاع — أو أن المدين قد عجز عن أدائه لاضطرابه المالي — وأنه كان على الطاعن أن يلجأ ابتداء إلى محكمة الموضوع لنقول كلمتها في هذا الدين قبل أن يتخذ منه سبيلاً وسبباً لإشهار إفلاسه المطعون عليه ، وهذا القول لا يصلح أساساً للتعويض — ذلك أنه لا بد في هذه الحالة من توفر قصد خاص — هو أن يقتصر قصد المدعى على الرغبة في الكيد وأن يصدر في تصرفه عن شهوة الإضرار بحسب ، وهذا هو ما يستلزمه نص الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني — التي اتخذ منها الحكم المطعون فيه سنده فيما قضاه وليس في الوقائع التي حصلها الحكم المطعون فيه ما يؤدي إلى توفر هذا القصد ولا ما يكفي لإثباته — والطاعن في لجوئه إلى طلب إشهار

لا يعيب الحكم الإشارة إلى وقائع منازعة في دعوى أخرى كانت بالضرورة لازمة للفصل في طلب التعويض طالما أنه لم يستند في قضائه إلى وقائع أو دفاع خارج عن أوراق الدعوى ولا يستلزمه الفصل فيها .

ح — حكم « تسببه » « بيان نص القانون » . لا يعيب الحكم إغفال ذكر مواد القانون التي طبقها على وقائع الدعوى متى كانت النصوص الواجب إعمالها مفهومة من الوقائع التي أوردتها .

المبادئ القانونية

١ — حق الإلتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للكافة ، إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما وضع له واستعمله استعماله كيدياً إبتغاء مضارة الغير وإلا حقت المساءلة بالتعويض — وسواء في هذا الخصوص أن يقترن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه أو لم تقترن به تلك النية ، طالما أنه كان يستهدف بدعواه مضارة خصمه ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص توفر نية الإضرار وقصد الكيد لدى الطاعن بطلبه إشهار إفلاس المطعون عليه — فحسبه ذلك ليقوم قضاؤه في هذا الخصوص على أساس سليم .

٢ — لا يعيب الحكم — وهو بسبيل الفصل في طلب تعويض عن رفع دعوى إفلاس قضى برفضها — إشارته إلى وقائع منازعة قامت بين الطرفين في دعوى أخرى ، ما دام أن ذلك كان بالضرورة لازماً للكشف عن حقيقة ما استهدفه الطاعن بطلب إشهار إفلاس المطعون عليه ، طالما أن الحكم لم يستند في قضائه إلى وقائع وأوجه دفاع خارجة عن أوراق الدعوى ولا يستلزمه الفصل فيها .

إفلاس المطعون عليه لم يكن يغى إلا الوصول إلى حقه عن طريق القضاء — مختاراً أقصر الطرق — وليس في هذا الاختيار ما يستوجب المساءلة — حتى لو كان قد أخطأ في ذلك .

« وحيث إن النعى بهذا السبب عقيم — ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن سرد ما قام بين الطرفين من نزاع حول صفقة البصل التي اشتراها المطعون عليه من الطاعن ، وما ادعاه المطعون عليه في هذا الخصوص من شرائها على مقتضى عينة خاصة وعدم مطابقتها لها — وما قام به على أثر ذلك من الإبراق للطاعن بهذا المعنى . عرض للتصرفات التي بدرت من الطاعن حيال ذلك فقال : « وحيث إنه وقد ثبت أن المستأنف أعلن المستأنف ضده في ١٩٤٩/٥/٣٠ بروتستو عدم الدفع مطالباً إياه بقيمة البضاعة كما لا حقه في ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٩ طالباً إشهار إفلاسه قبل تصفية النزاع بينهما وبغير الالتجاء إلى القضاء ليقول كلمته بشأن مديونية المستأنف ضده بالثمن ، فإن تصرفه على هذا النحو لا يتصور صدوره منه من مجرد رعونة وعدم تروء ولكنه ينم عن سوء القصد والرغبة المبيتة لديه في الإضرار بالمستأنف ضده والكيد له ، إذ أن علمه بكافة الظروف والملازمات التي أحيط بها تنفيذ الصفقة من شأنه أن يبعد من حسباناه اعتبار دينه من الديون المحققة الوجود والحالة الأداء والحالية من كل نزاع ، وإن امتناع المستأنف ضده عن دفع ثمن الصفقة كان بسبب اضطراب مالي وقع فيه لا لسبب النزاع الجدى المتعلق بها والذي أثير فور التعاقد عليهما ، وعلى ذلك فإنه لا شبهة في أن تصرف المستأنف قبل المستأنف ضده برفع الدعوى بإشهار إفلاسه كان تصرفاً كيدياً اتخذته بسوء قصد للإضرار به »

ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه قد — عرض ضمن ما عرض له في خصوص المطالبة بالتعويض لما ادعاه المطعون عليه من توفر نية الإضرار وقصد الكيد لدى الطاعن ، وقد استخلص الحكم المطعون فيه توفر هذه الية وذلك القصد لديه ، وحسبه ذلك ليقوم قضاؤه في هذا الخصوص على أساس سليم ، ذلك أنه وإن كان حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للكافة إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما وضع له واستعماله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة الغير ، وإلا حقت المساءلة بالتعويض ، وسواء في هذا الخصوص أن يقرن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه أو لم يقرن به تلك النية ، طالما أنه كان يستهدف بدعواه مضارة خصمه — ذلك فضلاً عن أنه يبين من عبارات الحكم المطعون فيه السالف إرادتها — أنه استبعد أن يكون للطاعن من طلب إشهار الإفلاس هدفاً إلا الكيد للمطعون عليه والإضرار به .

« وحيث إن محصل ما يدعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه بالسبب الثاني أنه قد اقتصر في رده على ما أدلى به الطاعن في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف — نفياً لقصد النكاية والإضرار — على القول بأن هذا الدفاع لم يكن إلا ترديداً لما ذكره أمام محكمة الدرجة الأولى ، كما عاب عليه أنه قد استند في قضاؤه إلى وقائع ليس لها سند من أوراق الدعوى من ذلك استناده في التدليل على توافر قصد الإساءة والتشهير إلى القول بأن النزاع بين الطرفين حول الصفقة قد عرض على مجلس تحكيم وأن هذا المجلس انعقد واشترك فيه الطالب بعمل إيجابي هو مرافقته لبعض السامرة في التوجه لمكان البضاعة لمعاينتها — ذلك مع تمسك الطاعن لدى المحكمة الاستئنافية — بأنه لا يتوافر

في وقائع هذه الدعوى شيء من شرائط التحكيم وأركانها — ومن ذلك أيضاً أنه استند فيما قضى به على الطاعن من تعويض إلى وقائع استمدها من دعوى أخرى كانت مرفوعة من الطاعن للمطالبة بضمن الصفقة المبعة للمطعون عليه وقضى فيها بالرفض، وهو ما لا يصح قانوناً لاختلاف السند في كل من الدعويتين، كذلك أغفل الحكم المطعون فيه الرد على ما تمسك به الطاعن في مذكرته أمام محكمة الاستئناف من دفاع جوهرى — أبداه في مقام الاعتراض على ما قضت به محكمة الدرجة الأولى — وما ذكرته في أسبابها من القول بأن المطعون عليه قد أصابه ضرر مادي وأدى من التشهير به وعدم الثقة فيه من جانب التجار : إذ قد بين الطالب في تلك المذكرة أن هذا القول من جانب محكمة الدرجة الأولى — هو قول مرسل لا سند له في الأوراق — وليكن محكمة الاستئناف أغفلت هذا الدفاع ولم ترد عليه — بل أنها رفعت مبلغ التعويض وسوغت قضائها في هذا الخصوص بأن المبلغ المحكوم به لا يتكافأ مع الضرر الذى لحق بالمطعون عليه من حيث زعزعة الثقة به، ولا أثر لذلك ولا دليل عليه أيضاً في الأوراق — ويبدو من حكمها أنها في قضائها بالتعويض لم تواجه ضرراً واقعاً فعلاً وجالاب وقد خالفت بذلك ما هو مقرر قانوناً من أن التعويض لا يكون عن ضرر احتمالى — وقد شابت العيوب المتقدمة الحكم المطعون فيه كما شابه أنه جاء خالياً من السند القانوني ومن النص الذى قضى بموجبه بالتعويض .

« وحيث إن النعى بما ورد في هذا السبب مردود في جميع ما اشتمل عليه . أولاً : بأن الطاعن لم يقدم إلى هذه المحكمة صورة رسمية من المذكرة التى يقول إنه تقدم بها إلى المحكمة الاستئنافية وأورد فيها من الأدلة ما يندحض توفر قصد النكابة

والإضرار بالمطعون عليه وينفى توافر شرائط التحكيم وأركانها ، وعلى ذلك يكون النعى على الحكم المطعون فيه بما ورد في هذا الوجه غير مقبول لأنه عار عن الدليل . وثانياً : بأنه يبين من استعراض أسباب الحكم المطعون فيه أنه لم يستند في قضائه على الطاعن بالتعويض إلى وقائع ودفاع خارج عن أوراقها ولا يستلزمه الفصل فيها ولا وجه لتعيب الحكم بما تضمنه من الإشارة إلى وقائع المنازعة التى قامت بين الطرفين خاصة بصفقة البصل فإن ذلك كان بالضرورة أمراً لازماً للكشف عن حقيقة ما استهدفه الطاعن بطلب إشهار الإفلاس توصلًا للفصل في التعويض المطلوب . وثالثاً : بأن العبرة في صحة الحكم هي بصدوره موافقاً للقانون ، وإذن فبقي كان الحكم المطعون فيه قد بين أساس التعويض المقضى به على الطاعن ووجه المسؤولية فإنه لا يبطله عدم ذكر مواد القانون التى طبقها على واقعة الدعوى متى كان النص الواجب الإنزال منه — وما من الوقائع التى أوردتها . ورابعاً : بأن الحكم المطعون فيه لم يقر قضاءه بإلزام الطاعن بالمبلغ الذى قضى به عليه على أساس أنه تعويض عن ضرر احتمالى كما يزعم الطاعن في طعنه — بل واقع الأمر أنه إنما يعنى بالتعويض عن ضرر لحق فعلاً بالمطعون عليه كما هو مفهوم صراحة من العبارات المدونة في أسبابه .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٢٣ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٣

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩

١ — ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « الإثبات » . إثبات . « طرق الإثبات ذات القوة » « الحدود » « القرائن » . إثبات « سلطة محكمة الموضوع

وكان تقدير الأدلة وكفايتها أو عدم كفايتها في الإقناع من شأن محكمة الموضوع متى كان تقديرها لهذه الأدلة لا خروج فيه على ما هو ثابت بأوراق الدعوى فإن النعي على حكمها بمخالفة القانون يكون غير سديد .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه لم يستند في رفض ما ادعاه الطاعن من توقف نشاطه منذ سنة ١٩٤٧ إلى عدم تسجيل كرامته التي أثبتت فيها توقفه عن النشاط - وإنما استند إلى عدم التزامه حكم القانون من وجوب إخطار مصلحة الضرائب عن هذا التوقف ، وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد قيامه بهذا الإجراء الذي فرضه القانون ، وكانت المحكمة قد اعتبرته مزاولاً لنشاطه خلال سنوات النزاع استناداً إلى القرائن التي أثبتتها الحكم ، فإنه لا يصح النعي على حكمها بمخالفة القانون .

٣ - نص المادة ٣٥٩ من قانون المرافعات صريح في أن الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك تقديره للمحكمة إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات ، فلها أن تلزم كل خصم ما دفعه من مصروفات الدعوى أو تقسمها بينهما على أي أساس تراه أو تحكم بها جميعها على أحدهما . فإذا كانت محكمة الاستئناف قد ألزمت كلا من طرفي الخصومة بنصف المصروفات الاستئنافية دون المصروفات الابتدائية رغم تعديلها الحكم المستأنف فإنها لا تكون قد تجاوزت حدود الحق المخول لها قانوناً .

في تقدير الدليل . محكمة الموضوع . استناد الحكم في إثبات مباشرة الطاعن لنشاط تجاري إلى قرائن أوردها . عدم تقديم الطاعن أي دليل ينفي ما استخلصته محكمة الموضوع من هذه القرائن . تقدير الأدلة وكفايتها من شأنها متى كان تقديرها لا خروج فيه على الثابت بالأوراق . النعي بمخالفة القانون غير سديد .

ب - ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « تحديد الأرباح التي تسرى عليها الضريبة » « التوقف عن العمل » محكمة الموضوع . استناد الحكم في رفضه ادعاء الطاعن توقفه عن العمل إلى عدم إخطاره مصلحة الضرائب عن هذا التوقف . عدم تقديم الطاعن لمحكمة الموضوع ما يفيد قيامه بهذا الإجراء . اعتباره مزاولاً لنشاطه استناداً إلى قرائن أثبتتها الحكم . لا يصح النعي عليه بمخالفة القانون .

ج - دعوى « مصروفات الدعوى » . إخفاق كل من الخصمين في بعض طلباته . الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك لتقدير المحكمة . م ٣٥٩ مرافعات .

د - حكم « عيوب التدايل » « القصور » « ما لا يعد كذلك » . محكمة الموضوع . اعتبار محكمة الموضوع الطاعن عاجزاً عن تقديم الدليل على صحة ادعائه مزاولاً نشاطاً في حجة معينة فقط وتقديرها الموضوعي لربحه عن جميع أعماله بواقع نسبة معينة . لا يصح النعي عليه بمخالفة الثابت بالأوراق أو القصور .

ه - « إثبات طرق الإثبات ذات القوة المحدودة » « الإثبات بالدينة » . حق محكمة الموضوع في رفض طلب الإحالة على التحقيق متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها ما يكفي لتسكين عقيدتها .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في إثبات مباشرة الطاعن لنشاطه من عمليات السمسرة والاستيراد والتصدير إلى القرائن التي أشار إليها بأسبابه ، وكان الإثبات في هذه الدعوى جائزاً بالقرائن ، وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع أي دليل ينفي ما استخلصته من هذه القرائن التي استمدتها من أوراق الدعوى ومستنداتها ،

٤ — إذا لم تقر محكمة الموضوع دفاع الطاعن بأنه كان يزاول أعمال الدلالة للجهات الحكومية فقط واعتبرته قد عجز عن تقديم الدليل على صحة هذا الإدعاء، وكانت قدرات في حدود سلطتها الموضوعية أن تقدر ربح الطاعن لما تقاضاه من جميع أعمال الدلالة بواقع نسبة معينة، فإن النعى على حكمها بمخالفة الثابت بالأوراق أو القصور يكون غير سديد.

٥ — إذا رأت محكمة الموضوع من ظروف الدعوى واقتنعت من الأدلة القائمة فيها التي تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ما يكفي لتسكين عقيدتها بأن الطاعن كان يباشر نشاطه خلال سنوات النزاع بلا حاجة إلى إجراء تحقيق لإثبات توقف هذا النشاط فلا محل للنعى على حكمها في هذا الخصوص بالإخلال بحق الدفاع.

المحكم

«... من حيث إن الطعن أقيم على سببين يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأداء ضريبة عن أرباحه الناتجة من نشاطه في عمليات الاستيراد والتصدير في السنوات من ١٩٤٣ إلى ١٩٤٩ قد أخطأ في تطبيق القانون من أربعة وجوه: الوجه الأول — أنه عول في إثبات مباشرة الطاعن لهذا النوع من النشاط على قرينة قيد اسمه في السجل التجاري سنة ١٩٤٣ وعدم تقديمه إقرارات بأرباحه منذ هذا التاريخ وعدم إخطاره بمصلحة الضرائب بتوقف نشاطه في سنة ١٩٤٧، في حين أن هذه القرائن لا تصلح دليلاً على قيام هذا النشاط. الوجه الثاني — أن

الحكم المطعون فيه قرر أن المصلحة غير ملزمة بتقديم الدليل على مزاوله الطاعن نشاطه من أعمال الوساطة والاستيراد والتصدير بعد أن قامت القرينة على ذلك من قيده في السجل التجاري، مع أن حكم القانون الصحيح هو أن تقيم المصلحة الدليل على أن الطاعن باشر هذا النشاط فعلاً وحقاً منه ربحاً تستحق عليه الضريبة وذلك وفقاً لنص المادتين ٣٨ و ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩. الوجه الثالث — أن الحكم لم يعول على السكينة التي قدمها الطاعن المصلحة والتي ثبت فيها توقف نشاطه نهائياً في يونيو سنة ١٩٤٧ بحجة أنها غير مسجلة وأنه لم يخطر المصلحة بهذا التوقف، ورتب الحكم على ذلك إلزامه بالضريبة لأكثر من سنة واحدة من هذا التوقف طبقاً لنص المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولكن بالضرائب حق سنة ١٩٤٩. الوجه الرابع — أن الحكم قضى بإلزام المطعون عليها بنصف المصروفات الاستثنائية فقط رغم تمديله الحكم المستأنف مما كان يقتضى أيضاً إلزام المطعون عليها بنصف مصروفات الدعوى الابتدائية عملاً بالمادة ٣٥٩ من قانون المرافعات.

«ومن حيث إن هذا السبب — مردود في وجهية الأولين بما جاء بالحكم المطعون فيه من أنه لا خلاف بين الطرفين في أن المستأنف قيد اسمه بالسجل التجاري لأعمال السمسرة والاستيراد والتصدير في سنة ١٩٤٣ فيجب اعتبار هذا التاريخ بدء نشاطه... أما ما ذهب إليه المستأنف في هذا السبب من أسباب استثنائه من أنه كان يتعين على مصلحة الضرائب أن تستعلم من وزارة المالية عن العمليات التي قام بها حتى يكون تقدير اللجنة لأرباحه قائماً على أساس من الواقع، هذا الذي ذهب إليه المستأنف لا يستند إلى أساس من القانون إذ أنه مسلم بأنه لم يقدم الإقرار المنصوص عليه في المادة ٤٧

من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ إلى مصلحة الضرائب ، كما أنه لم يخطر لها بنية توقف نشاطه وفقاً لنص المادة ٥٨ من ذلك القانون — ومن ثم قامت القرينة على نشاطه من قيده في السجل التجاري متصفاً بهذا النوع من النشاط ثم من عدم تقديمه إقراراً عن أرباحه وخسائره وأخيراً من عدم إخطاره لمصلحة الضرائب عما يدعيه من توقف نشاطه — وإزاء قيام القرينة بحق مصلحة الضرائب أن تقدر أرباحه وعليه هو عبء إثبات ما يخالف تلك القرينة وليس له أن يطالب خصمه — أي مصلحة الضرائب — بالاتصال بالجهات الحكومية سواء كانت وزارة المالية أو غيرها ليحصل منها على الدليل الذي يفيد دعواه . وبين من هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه أنه استند في إثبات مباشرة الطاعن لنشاطه من عمليات السمسرة والاستيراد والتصدير خلال المدة التي حددها استند إلى القرائن التي أشار إليها بأسبابه . ولما كان الإثبات في هذه الدعوى جائزاً بالقرائن وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع أي دليل ينفي ما استخلصته من هذه القرائن التي استمدتها من أوراق الدعوى ومستنداتها وكان تقدير الأدلة وكفايتها أو عدم كفايتها في الإقناع من شأن محكمة الموضوع ، متى كان تقديرها لهذه الأدلة لا خروج فيه على ما هو ثابت بأوراق الدعوى المقدمة إليها . لما كان ذلك فإن النعي على حكمها بمخالفة القانون يكون نعيّاً غير سديد . ومردود — في وجهه الثالث بما جاء بالحكم المطعون فيه من أن « ما يقول به المستأنف من أنه أثبت توقفه عن النشاط في كراسة سلمها إلى مأمورية الضرائب ولم ترددها وهو ما تذكره المستأنف عليها فاحتجاج لا يفيد ، إذ يفرض التسليم جدلاً بما يدعيه فإنه لا عبرة بما يثبتته في كراسته الغير مسجلة عن توقف نشاطه ، بل

العبرة بالتزام حكم القانون بإخطار مصلحة الضرائب عن هذا التوقف وإلا التزم بدفع الضريبة لا عن سنة التوقف لحسب بل عن المدة المطالب بها ، أي من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٩ » ولما كان يبين من هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه أنه لم يستند في رفض ما ادعاه الطاعن من توقف نشاطه منذ سنة ١٩٤٧ إلى عدم تسجيل كراسته كما ذهب إلى ذلك في نعيه ، وإنما استند الحكم إلى عدم التزام الطاعن حكم القانون من وجوب إخطار مصلحة الضرائب عن هذا التوقف — وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد قيامه بهذا الإجراء الذي فرضه القانون وكانت المحكمة قد اعتبرته مزاوياً لنشاطه خلال سنوات النزاع استناداً إلى القرائن التي أثبتتها الحكم والتي سبقت الإشارة إليها عند مناقشة الوجهين الأولين فإنه لا يصح النعي على حكمها بمخالفة القانون وهو مردود — في وجهه الأخير بأن نص المادة ٣٥٩ من قانون المرافعات صريح في أن الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك تقديره للمحكمة إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات فلها أن تلزم كل خصم ما دفعه من مصروفات الدعوى أو تقسمها بينهما على أي أساس تراه أو تحكم بها جميعها على أحدهما . فإذا كانت محكمة الاستئناف قد ألزمت كلا من طرفي الخصومة بنصف المصروفات الاستثنائية دون المصروفات الابتدائية رغم تعديلها الحكم المستأنف فإنها لا تكون قد تجاوزت حدود الحق المخول لها قانوناً مما لا يسوغ معه تعيب حكمها بمخالفة القانون .

« ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بقصور يعيبه ويطله من وجهين : الوجه الأول — مخالفة الحكم الثابت بالأوراق باحتسابه عمولة الدلالة في جميع سني النزاع بواقع ٣ ٪ مؤيداً في ذلك الحكم

حكمها بمخالفة الثابت بالأوراق أو بالقصور في التسبب يكون نعيّاً غير مديد .

« ومن حيث إن الوجه الثاني من هذا السبب مردود بأن محكمة الموضوع وقد رأت من ظروف الدعوى واقتضت من الأدلة القائمة فيها التي تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها بأن الطاعن كان يباشر نشاطه خلال سنوات النزاع بلا حاجة إلى إجراء تحقيق لإثبات توقف هذا النشاط — فلا محال للنعي على حكمها في هذا الخصوص .

« ومن حيث إنه من جميع ما تقدم يبين أن الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ١٨٤ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٤

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩

أ — بيع « آثار عقد البيع » « التزامات البائع » « الالتزام بالتسليم » . قطن « بيع أقطان » . محكمة الموضوع . استظهار محكمة الموضوع نية المتعاقدين واستخلاصها من أوراق الدعوى وظروفها أن يوماً ، مينا هو المباد الذي تخلف البائع فيه عن توريد باقي كمية القطن المبيعة والذي يحق فيه للمشتري ممارسة حقه في الشراء وإجراء الحاسبة على هذا الأساس . تقدير موضوعي مستقل به بماى عن رقابة محكمة النقض .

ب — عقد « آثار العقد » « انحلال العقد » « شرط الإعذار » . تعويض « شرط الإعذار » . « المصلحة في الطعن » . النعي على الحكم مخالفتة مقتضى المادتين ١٥٧ ، ١٥٨ مدني فيما توجبانه من إعذار المدين كشرط لاستحقاق التعويض غير منتج ولا مصلحة فيه إذا كان قد قضى بالتعويض . فعلا واقتصر الطعن على طلب زيادته تبعاً لتجديد تاريخ التخلف عن الوفاء .

ج — حكم « عيوب التدليل » « القصور » « ما لا يمد كذلك » . عدم التزام محكمة الموضوع بتعقب جميع الخصوم في جميع مناحي أقوالهم استقلالاً . يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب تكفي لحمله .

الابتدائي وقرار اللجنة ، في حين أن الشهادة المستخرجة من مراقبة التوريدات العمومية تضمنت ثلاثة عقود تراوحت فيها العمولة بين ١٪ و ٣٪ . الوجه الثاني — الإخلال بحق الدفاع إذ لم تجب محكمة الموضوع الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات توقف نشاطه بالنسبة لأعمال الدلالة منذ سنة ١٩٤٧ بمقولة إن هذا الطلب ينطوي على رغبة في المثل والتسويق دون أن تبين الوقائع التي استخلصت منها هذه الرغبة بل إن الثابت من محاضر الجلسات أمام محكمة الموضوع يدل على عكس ذلك تماماً ، وأن المطعون عليها هي المسئولة عن ضياع الدفتر المقيد به جميع العمليات .

« ومن حيث إن الوجه الأول من هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون من أن » ما يدعيه المستأنف من أنه كان يقوم بأعمال الدلالة لصالح الجهات الحكومية وحدها وإنه استأجر مكتباً واستوظف موظفين للقيام على خدمة تلك الجهات فقط ، فادعاء لم يقيم عليه الدليل كذلك ، ولا تفيد الشهادة التي استحصل عليها من مصلحة السكة الحديد ، أو تلك التي استحصل عليها من وزارة المالية في إثبات ذلك ، وكل ما لهاتين الشهادتين من دلالة هو أن المستأنف قام ببعض العمليات لحساب بعض الجهات الحكومية وهذا لا يعني أن عمله أو نشاطه كان قاصراً على تلك الجهات » ولما كان يبين من هذه الأسباب أن محكمة الموضوع لم تقر دفاع الطاعن بأنه كان يزاول أعمال الدلالة للجهات الحكومية فقط وإنها اعتبرته قد عجز عن تقديم الدليل على صحة هذا الادعاء وكانت قد رأت في حدود سلطتها الموضوعية أن تقدر ربح الطاعن لما تقاضاه من جميع أعمال الدلالة بواقع ٣٪ فإن النعي على

الحكم المطعون فيه مخالفة مقتضى المادتين ١٥٧، ١٥٨ من القانون المدنى فيما توجبانه من إعداد المدين كشرط لاستحقاق التعويض. فإن نعيها يكون غير منتج ولا مصالحة لها فيه ما دام قد قضى لها بالتعويض فعلا واقتصر طعنهما على طلب زيادة مبلغ التعويض المقضى به تبعاً لتحديد التاريخ الذى يثبت فيه العجز عن توريد باقى القدر المبيع ويتعين فيه الشراء على حساب المطعون عليه .

٣ - محكمة الموضوع غير ملزمة بتتبع أفعال الخصوم والرد على كل منها استقلالاً متى كانت قد أقامت قضاءها على ما يكفى لحله .
٤ - إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمنياً على ما أثير من دفاع .

المحكم

« .. حيث إن الطعن أقيم على سببين .
« ومن حيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين : الأول أنه اعتبر سعر يوم ١٥/١١/١٩٤٩ وهو اليوم التالى لآخر توريد قام به المطعون عليه أساساً للمحاسبة عن باقى مقدار القطن الذى لم يقيم المطعون عليه بتوريده ، فى حين أن عقد البيع وإن عني بتحديد تاريخ التسليم فى ١٠/١٠/١٩٤٩ والأثر المترتب على مخالفته ، إلا أنه لم يعين تاريخاً ثابتاً للشراء على حساب المطعون عليه وترك تحديد ذلك إلى حين تحقق واقعة عجز المطعون عليه عن التوريد أو امتناعه عن التسليم واعتبر أن يوم تحقق هذه الواقعة هو اليوم الذى يتحدد به الشراء على حساب المطعون عليه . ومؤدى هذا أن اعتبار البائع « المطعون عليه » عاجزاً

و - حكم « تسببه » « كفاية الرد الضمنى » .
إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمنياً على ما أثير من دفاع .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الواقع فى الدعوى أن المطعون عليه باع للشركة الطاعنة كمية من القطن وانفقاً سلفاً على تحديد الميعاد الذى يجب أن يتم فيه التسليم ورتبها الجزاء على عدم قيام المطعون عليه بالتوريد فيه بأن يدفع للطاعنة الفرق بين سعر البيع والسعر الجارى التعامل به للبضاعة الحاضرة فى اليوم الذى يظهر فيه العجز أو عدم التسليم ، وكان تحديد هذا اليوم إنما يكون باستظهار نية المتعاقدين وما تستخلصه المحكمة من أوراق الدعوى وظروفها ، وكانت محكمة الموضوع إذ خلصت إلى تحديد يوم معين اعتبرته آخر ميعاد قدم فيه المطعون عليه للطاعنة قدراً من القطن المبيع ، وقررت أنه لم يحصل بعد ذلك التاريخ عرض من المطعون عليه ولا قبول من الطاعنة لأى مقدار آخر ، وكان لا يبين من وقائع الحكم وأسبابه ما يفيد أن المطعون عليه كان ينتوى الاستمرار فى توريد باقى الأقطان المبيعة بعد التاريخ الذى حددته وأن المحكمة رتبت على ذلك أن اليوم التالى هو الميعاد الذى يحق للطاعنة بممارسة حقها فى شراء ما تخلف المطعون عليه عن توريده من القطن المبيع وإجراء محاسبته على هذا الأساس ، فإن هذا الذى انتهت إليه المحكمة يعتبر تقديراً موضوعياً بما يستقل به قاضى الموضوع دون رقابة فيه لمحكمة النقض .
٢ - إذا كانت الطاعنة قد نعت على

عن التوريد أو ممتنعاً عنه متروك لظروف التوريد تبعاً لنضج المحصول أو تأخره ولقرائن الأحوال وإعمال نصوص القانون ، ولو قصد التعاقدان اعتبار يوم ١٠/١٠/١٩٤٩ وهو ميعاد التوريد المتفق عليه دليلاً بذاته على العجز عن التوريد لنصاً على ذلك صراحة في العقد إذ لا تلازم بين انقضاء الأجل المحدد للتوريد وبين وقت ظهور العجز أو الامتناع عن التوريد ، ولو فرض جدلاً اتحاد الأمرين في تاريخ واحد لنص في العقد على إعفاء الطاعنة من الإعذار ، فإذا خلا المقصد من النص على هذا الإعفاء وجب حصول هذا الإعذار إنباتاً للعجز أو الامتناع عن التسليم . والثاني — أن الحكم المطعون فيه خالف مقتضى المادتين ١٥٧ و ١٥٨ مذني وهما توجبان ، على الدائن إعذار المدين لإثبات التقصير إلا إذا نص التعاقدان على الإعفاء من الإعذار والمقد جاء خلواً من هذا الإعفاء ، ونزولاً على حكم هذين النصين قد أعذرت الطاعنة المطعون عليه ومنحته مهلة وتمسكت بذلك الدفاع إلا أن الحكم المطعون فيه أغفله وقضى بوجوب الشراء على حساب المطعون عليه في اليوم التالي لآخر توريد بعد أن امتد أجل التوريد باتفاق الطرفين ضمناً وبغير حاجة إلى إعذار وبغير أن ينصح المطعون عليه عن نيته عند توريد الكمية الأخيرة في ١٤/١١/١٩٤٩ بأنها كانت آخر توريد له ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه متعيناً نقضه .

« وحيث إن هذا النعي مردود في وجهه بأنه

يبين من مراجعة عقد البيع الرقم ٧/٤/١٩٤٩ أن الطرفين حددا سلفاً الميعاد الذي يجب أن يتم فيه تسليم القطن المبيع وهو يوم ١٠/١٠/١٩٤٩ ورتبا الجزاء على عدم قيام المطعون عليه بالتوريد فيه بأن يدفع المطعون عليه للطاعنة الفرق بين سعر

البيع والسعر الجاري التعامل به للبضاعة الحاضرة في اليوم الذي يظهر فيه العجز أو عدم التسليم ، ولما كان تحديد هذا اليوم إنما يكون باستظهار نية المتعاقدين وما تستخلصه المحكمة من أوراق الدعوى وظروفها وكانت المحكمة إذ خلصت إلى أن يوم ١٤/١١/١٩٤٩ يعتبر آخر ميعاد قدم فيه المطعون عليه للطاعنة قدراً من القطن المبيع ولم يحصل بعد ذلك التاريخ عرض المطعون عليه ولا قبول من الطاعنة لأي مقدار آخر ، كما لم يبين من وقائع الحكم وأسبابه ما يفيد أن المطعون عليه كان ينتوى الاستمرار في توريد الأقطان المبيعة بعد تاريخ ١٤/١١/١٩٤٩ المشار إليه ، وأن المحكمة اعتبرت لذلك أن يوم ١٥/١١/١٩٤٩ هو الميعاد الذي يحق للطاعنة ممارسة حقها في شراء ما تخلف المطعون عليه من توريده من القطن المبيع وإجراء محاسبته على هذا الأساس ، فإن هذا الذي انتهت إليه المحكمة يعتبر تقديرأ موضوعياً مما يستقل به قاضي الموضوع دون رقابة فيه لمحكمة النقض ، وأما ما تمسكت به الطاعنة من وجوب حصول الإعذار كشرط لاستحقاق التعويض فهو نعي غير متتح ولا مصلحة للطاعنة فيه مادام قد قضى لها بالتعويض فعلاً واقتصر طعنهما على طلب زيادة مبلغ التعويض المقضى به تبعاً لتحديد التاريخ الذي ثبت فيه العجز عند التوريد ويتعين فيه الشراء على حساب المطعون عليه وقد حددته المحكمة على ما سبق بيانه ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« وحيث إن محصل السبب الثاني أن الطاعنة

ناقشت في دفاعها لدى محكمة الاستئناف مسألة تحديد اليوم الذي يظهر فيه العجز أو الامتناع عن التسليم واستبعدت يوم ١٠/١٠/١٩٤٩ لأن ما ورده المطعون عليه كان لاحقاً لهذا التاريخ مما

المحكمة لأسعار يوم ١٥/١١/١٩٤٩ الذي أجرت المحاسبة على أساسه فيه الرد الضماني على ما أثارته الطاعنة من أطراح أسعار باقي الأيام الأخر مما يتعين معه رفض هذا السبب .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٨٩ سنة ٢٥ في بالهيئة السابقة) .

٤٣٥

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩

نقض « حالات الطعن » « مخافة القانون » والحكم بشيء لم يطلبه الخصم أو بأكثر مما طلبه . « التماس » « أوجه التماس » « الحكم بشيء لم يطلبه الخصم أو بأكثر مما طلبه » . كونهما في الأصل من وجوه التماس . متى يصير كل منهما وجهاً للنقض ؟

المبدأ القانوني

الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه هما من وجوه التماس طبقاً لنص الفقرة الخامسة من المادة ١٧ من قانون المرافعات وبمقتضاه يعاد عرض النزاع على المحكمة التي فصلت فيه ليستدرك القاضي ما وقع فيه من سهو غير متعمد فيبادر إلى إصلاحه متى تبين سببه — فإن كانت المحكمة قد بينت في حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيه وأظهرت فيه أنها قضت بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من الطلبات وعالمة بأنها بقضائها هذا المطعون فيه إنما تقضي بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه في هذا الخصوص — إذا برز هذا الاتجاه واضحاً في الحكم امتنع الطعن عليه بطريق التماس وكان سبيل الطعن

يدل على امتداد أجل التوريد كما استبعدت يوم ١٥/١١/١٩٤٩ الذي اعتمده الحكم المطعون فيه ميعاداً لحصول العجز أو الامتناع عن التسليم لعدم حصول اتفاق بين الطرفين على مد الأجل حتى يوم ١٤/١١/١٩٤٩ كما لم يكن التوريد في أيام متتالية حتى تفتن الطاعنة إلى أن انقطاع المطعون عليه عن التوريد بعد يوم ١٤/١١/١٩٤٩ دليل على امتناعه ولأن المطعون عليه لم يفسح عن نيته في عدم التوريد في يوم ١٤/١١/١٩٤٩ وهو مادعا الطاعنة إلى انتظاره حتى يوم ١٨/١١/١٩٤٩ حيث استحدثته على متابعة التوريد فلم يفسح عن نيته إلا بعد انذاره في يوم ١٠/١٢/١٩٤٩ بأن الطاعنة سوف تشتري قطعاً على حسابه فأبرق إليها في ١٢/١٢/١٩٤٩ معترضاً على هذا الإجراء طالباً الانتظار حتى ١٠/١/١٩٥٠ لتسوية الموضوع ، وما كان للطاعنة أن تشتري على حسابه في يوم ١٨/١١/١٩٤٩ لضرورة فوات المهلة المحددة له بإذارها ، والحكم المطعون فيه إذ لم يعرض لهذا الدفاع إلا بقوله إن أجل التوريد لم يمتد بعد ١٤/١١/١٩٤٩ ودون أن يبين وجه أطراحه الأخذ بسعر يوم ١٨/١١/١٩٤٩ على الأقل رغم أن المحكمة بهيئة سابقة كانت بسبيل اعتماد هذا التاريخ أساساً للمحاسبة إذ قررت تكليف الطاعنة بتقديم نشرات أسعار البورصة في ذلك اليوم ، فإن ذلك يعتبر قصوراً يعيب الحكم ويبطله .

« وحيث إن هذا النعي مردود بما سبق الرد به على السبب الأول من أسباب هذا الطعن وبأن المحكمة غير ملزمة بتتبع أقوال الخصوم والرد على كل منها استقلالاً متى كانت قد أقامت قضاءها على ما يكفي لحمله وبأن قرار المحكمة بتكليف الطاعنة بتقديم نشرات أسعار البورصة في يوم ١٨/١١/٤٩ هو قرار تحضيري لا يقيد المحكمة وأن في اعتماد

ما دام منطوقه متفقاً على التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة به .

المبادئ القانونية

١ — قصد الشارع من الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية هو قصر الإعفاء الوارد بها على البضائع المنوّه عنها بالفقرة الثالثة من تلك المادة التي تتحدث عن البضائع المشحونة صباً دون البضائع المشحونة في طرود .

٢ — حكم الإعفاء بالنسبة لمقادير الطرود وجنسها وأوزانها مقرر في المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقيم على أساس المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية وهي غير منطبقة إلا أنه قد صدر صحيحاً في نتيجته ويبرره نص آخر في القانون (م ٣٨ من اللائحة) فلا أهمية بعد ذلك لما ورد في أسباب الحكم من الأخطاء القانونية ما دام منطوقه متفقاً مع التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة فيه .

المحكمة

« ... حيث إن محصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . ذلك أنه طبق الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية على واقعة الدعوى في حين أن الإعفاء المنصوص عليه فيها إنما يتعلق بالفقرة الثالثة وحدها وهي التي تتحدث عن البضائع المشحونة صباً على اعتبار أن شحنها بهذه الطريقة يعرضها لרטوبة البحر وتقلبات الجو فضلاً عن عمليتي الشحن والتفريغ ، ولذلك خصتها اللائحة بحكم

عليه في هذه الحالة هو النقض . وإذن فإذا كان الحكم موضوع الطعن المائل بعد أن أوضح الاعتبارات التي رأى وجوب تقدير الأرباح على أساسها استعرض أرباح كل من السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٤ وأجرى تقدير أرباح كل سنة منها على ضوء هذه الاعتبارات بالمبالغ التي قضى بها دون أن يفتن إلى أن هذا التقدير أقل مما طلب المطعون عليهم تعديل الحكم المستأنف إليه — ودون أن يبدو في الحكم أنه يقصد إلى أن يجاوز طلبات المطعون عليهم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه ، وكان تعرض الحكم لأرباح سنة ١٩٤٤ وقضاؤه فيها مع أنه لم يشملها استئناف المطعون عليهم يدل على أن المحكمة الاستئنافية لم تكن مدركة نطاق الدعوى ولا طلبات المطعون عليهم فيها ، لما كان ذلك فإنه كان يتعين الطعن في الحكم بطريق الالتماس ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز .

(القضية رقم ٢٠٤ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٦

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩

أ — جارك « المخالفات الجمركية » « مدى الإعفاء المقررة بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية » الإعفاء الوارد بها مقصور على البضائع المشحونة صباً دون المشحونة في طرود .

ب — جارك « المخالفات الجمركية » « الإعفاء المقرر بالمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية » . الإعفاء بالنسبة لمقادير الطرود وجنسها وأوزانها مقرر في م ٣٨ من اللائحة الجمركية .

ج — نقض « حالات الطعن » « مخالفة القانون » عدم أهمية ما يرد في أسباب الحكم من الأخطاء القانونية

٤٣٧

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩

أ - اختصاص « اختصاص محكمة النقض » . عمل
« التحكيم في منازعات العمل » . اختصاص محكمة النقض
بالطعون التي رفعت إليها قبل العمل بالرقم ٨ / ٥٧ .
ب - نقض « إجراءات الطعن » « ميعاد الطعن » .
حكم « القبول المانع من الطعن » . عمل « التحكيم في
منازعات العمال » . وجوب اتباع أحكام قانون المرافعات
بالنسبة لإجراءات الطعن بالنقض في قرارات هيئات
التحكيم . عدم قيام الدليل على قبول القرار المطعون فيه .
عدم انقضاء ٣٠ يوم عند التقرير بالطعن على إعلان
القرار . اعتباره مقدماً في الميعاد ومقبولاً .

ج - نقض « المصلحة في الطعن » . حكم « الطعن
فيه » « شروطه » « شرط المصلحة » . تمسك الطاعنة
بالدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم الوارد على طالب عمال
المقاولة اعتبارهم تابعين رأساً لصاحب العمل . عدم تعرض
القرار المطعون فيه في منطوقه لهذا الطلب . قضاء القرار
في منطوقه بتقرير حق العمال الشاكنين ضد المقاولة في
المساواة بينهم وبين عمال صاحب العمل في الأجور . النص
على القرار فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص
يكون وارداً على غير مطعون . لا مصلحة للطاعنة فيه .
د - عمل « التزامات صاحب العمل » « أجر العامل »
« المساواة في الأجور » « م ١٥ من قانون عقد العمل
الفردى ومدى سريانها » . نقض « حالات الطعن »
« الخطأ في القانون » . وجوب المساواة في الحقوق بين
عمال صاحب العمل وعمال من عهد إليه بتأدية عمل من
أعماله الأصلية أو جزء منها . م ١٥ من القانون
١٩٥٢/٣١٧ معدلة بالقانون ١٩٥٣/٣٠٩ . ما المقصود
بالأعمال الأصلية بالنسبة للشركات ؟ ليست منها الأعمال
الطارئة أو الدورية . مثال . أشغال النجارة والنحاس
والبويات . خطأ الحكم في إعطائها الوصف القانوني
الصحيح يستوجب نقضه .

المبادئ القانونية

أ - تختص محكمة النقض بالفصل في
الطعون التي رفعت إليها عن قرارات هيئات
التحكيم قبل العمل بالقانون رقم ٨ سنة ١٩٥٧
وذلك وفقاً لمؤدى نص المادة ٣ من هذا
القانون .

الفقرة الرابعة الذي يحدد النسب التي يتجاوز عنها
في البضاعة زيادة أو نقصاً . أما البضاعة المشحونة
في طرود كما هو الحال في واقعة الدعوى فلا تعرض
لشيء من ذلك لأن الحزم يقيها في الأصل من
كل ذلك .

« وحيث إن هذا النعى غير مجد . ذلك أنه
وإن كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن
قصد الشارع من الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من
اللائحة الجمركية هو قصر الإعفاء الوارد بها على
البضائع المنومة عنها بالفقرة الثالثة من تلك المادة
التي تتحدث عن البضائع المشحونة صلباً دون البضائع
المشحونة في طرود . إلا أن حكم الإعفاء بالنسبة
لمقادير الطرود وجنسها وأوزانها مقرر في المادة ٣٨
من اللائحة الجمركية ، وهي تنص على أنه « فيما
يختص باختلافات الأوزان والجنس بين الشهادات
المسكوبة والبضائع المقدمة للكشف تحصل غرامة
لا تنقص عن عُشر رسوم الجمر ولا تزيد عنه —
وأما إذا لم تتجاوز اختلافات المقادير والأوزان
خمس في المائة فلا موجب لتقدير أية غرامة »
وهذا النص هو ما ينطبق على وقائع الدعوى الحالية
التي يتضح منها على ما سبق بيانه أن البضاعة لم
تتغير . وأنه لم يظهر عجز في عدد الطرود وإنما
تبين وجود عجز في وزنها ومحتوياتها لا يتجاوز
٥٪ وهو الحد الأقصى للإعفاء . ومن ثم يكون
الحكم المطعون فيه وإن كان قد أقيم على أساس
المادة ٣٧/٤ من اللائحة الجمركية — وهي غير
منطبقة — إلا أنه قد صدر صحيحاً في نتيجته ،
ويبرره نص آخر في القانون فلا أهمية بعد ذلك
لما ورد في أسباب الحكم من الأخطاء القانونية
ما دام منطوقه متفقاً مع التطبيق الصحيح للقانون
على الوقائع الثابتة فيه — مما يتعين معه رفض
الطعن » .

(القضية رقم ٢٩٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة)

٢ — نص القانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٧ على أن يتبع في إجراءات الطعن بالنقض في قرارات هيئات التحكيم الأحكام الواردة في قانون المرافعات — فإذا كان المطعون عليه قد دفع الطعن بأنه غير مقبول لأن الطاعة قبلت القرار المطعون فيه ولقوات ميعاد الطعن الذي بدأ في ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ تاريخ القرار الصادر في النزاع رقم ١٦٤ لسنة ١٩٥٣ ، وكان لم يقم أى دليل يستفاد منه قبول الطاعة للقرار المطعون فيه ، وكان قرار ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ غير منه للخصومة لأنه اقتصر على إحالة الطلبات الجديدة للعمال إلى مكتب العمل ، وكان لم ينقض عند التقرير بهذا الطعن ثلاثون يوماً على إعلان القرار المطعون فيه بل على تاريخ صدوره . فإن الطعن يكون مقدماً في ميعاده ومقبولاً .

٣ — إذا كان القرار المطعون فيه قد قضى في منظوقه بتقرير حق العمال الشاكين ضد المقال في المساواة بينهم وبين العمال الذين يقومون بمثل عملهم من المقيدین بسجلات الشركة في الأجور وغيرها من المزايا والمنصوص عليها في نظام الشركة الصادر في سنة ١٩١٩ وذلك بأثر رجعي من تاريخ التحاق كل منهم بالعمل وأن تكون الشركة متضامنة مع المقاول في ذلك ، وكانت الطاعة تنهى على القرار المطعون فيه مخالفته القانون فيما قضى به من رفض الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم ، وكان هذا الدفع الذي تمسك به الطاعة وارداً على طلب العمال اعتبارهم تابعين

رأساً للشركة ، وكان القرار المطعون فيه لم يتعرض في منظوقه لهذا الطلب — فإن النعي على قرار هيئة التحكيم فيما قضى به من رفض الدفع يكون وارداً على غير مطعن ، ولا يكون للطاعة مصلحة فوسستها القرار المطعون فيه .

٤ — حددت المادة ١٥ من قانون العمل الفردى المعدلة بالقانون رقم ٣٠٩ لسنة ١٩٥٣ الأعمال الأصلية بالنسبة للشركات — بأنها الأعمال التي من أجلها أنشئت الشركة والمنصوص عليها في عقد تأسيسها أو في عقد امتيازها — ونصت في فقرتها الأخيرة على أنه لا يعتبر من الأعمال الأصلية الأعمال التي ليست لها صفة الدوام والاستمرار . كالأعمال الطارئة أو الدورية حتى ولو كانت مرتبطة بالعمل الأصلي أو مكمل له أو تتفق طبيعتها وطبيعة العمل الأصلي ، فإذا كان القرار المطعون فيه قد سلم بأن الأعمال التي يقوم بها العمال الشاكين لم ترد في عقد امتياز الشركة أو لائحة تأسيسها ولكنه برر قضاؤه بأنها أعمال مرتبطة بالعمل الأصلي ومكملة له وتتفق طبيعتها مع طبيعته ووصفها بصفة الدوام والاستمرار — وهو وصف قانوني خاطيء لتلك الأعمال — وهي أشغال النجارة والنحاس والبويات التي تعهد المقاول بالقيام بها بواسطة عماله بأجور محددة على أساس وحدة العمل وفي أجل محدد — فهي أعمال لا تعدو أن تكون طارئة أو دورية ، مما يخضعها لرقابة محكمة النقض وإعطائها الوصف القانوني الصحيح مما يخرجها عن الأعمال الأصلية

التي تعطى عمال المقاول حقاً مباشراً على صاحب المقاولة زيادة في تأمينهم ولا تعدوا أن تكون تطبيقاً للقاعدة المقررة في المادة ٦٦٢ مدني ، وقيام هذا الحق لا يستتبع كون العمال عمالاً لدى صاحب المقاولة وأن عقد العمل معقود بينهما قانوناً . وثانيها — خلو القرار المطعون فيه من التسبب في قضائه برفض الدفع بعدم الاختصاص وقد قنعت هيئة التحكيم في ذلك بالإحالة على أسباب قرارها القديم الذي أصدرته في النزاع ١٦٤ سنة ١٩٥٣ الذي زال وانقضى بعدول العمال عنه وليس ذلك القرار من أوراق النزاع الحالي ولا يقوم على ذات الطلبات ولا على أساس جامع مشترك . مع أن تسبب القرار واجب بنص المادة ١٦ من المرسوم بقانون ٣١٨ سنة ١٩٥٢ . ولا يسمح هذا الواجب بالاكتفاء بالإشارة إلى ورقة قضائية ليست في النزاع الحالي بغير بيان مضمونها في القرار . كما أن اختصاص الهيئة على فرض تحققه بالنسبة للطلبات القديمة لا يقتضي وحده وبذاته اختصاصها بالطلبات الجديدة التي تقوم على ثبوت انعقاد عقد العمل الفردي بين الشركة والعمال وصورته انعقاد عقد العمل بينهم وبين المقاول وصورته تعاقد المقاول مع الشركة وليس في قرار ٣١ أ أكتوبر سنة ١٩٥٣ من المبادئ العامة والأصول الجامعة ما يصلح لتقرير اختصاص الهيئة بما قدمه لها من طلبات جديدة . وثالثها — أن ولاية التحكيم استثنائية ومقيدة بعقده أو بنص القانون ، والذي يبين من نص المادة الأولى من المرسوم بقانون ٣١٨ سنة ١٩٥٢ أن ولاية هيئات التحكيم مقصورة على صاحب العمل وعماله دون غيرهم . فحيث يتعلق الأمر بالتزام شخص ثالث فإن النزاع يخرج عن ولايتها . وحيث يتناول النزاع مسؤولية غير طرفي التحكيم فإنه يكون نزاعاً مركباً يقتضي الفصل في علاقة هذا الغير بأحد طرفي عقد العمل وهي علاقة

التي نصت عليها المادة ١٥ معدلة من قانون العمل الفردي ، فإن القرار المطعون فيه بإعماله حكم هذه المادة وتقرير حق العمال الشاكين في المساواة بينهم وبين عمال الشركة في سائر الحقوق والمزايا ، وإلزام المقاول بذلك بالتضامن مع الشركة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

« ... حيث إن هيئة قناة السويس تنعى في السبب الأول من أسباب طعنها مخالفة القرار المطعون فيه للقانون فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص ، وأسندت ذلك إلى وجوه ثلاثة : أولها — أن النزاع رقم ١٦٤ سنة ١٩٥٣ قد حصل التنازل عنه بغير تحفظ ورفع عوضاً عنه النزاع رقم ٩٧ سنة ١٩٥٤ وهو جديد يختلف عن سابقه أطرافاً وموضوعاً وسبباً . وقد استظهرت هيئة التحكيم هذه الحقيقة ولم يختصم المقاول في النزاع الأخير وإنما طلب إبقاؤه ليصدر الحكم في مواجهته . وقد دفعت الطاعنة النزاع الأخير بعدم اختصاص الهيئة بنظره ولكن الهيئة قررت رفض هذا الدفع مكثفية في تسبب ذلك بمجرد الإحالة على قرار سابق أصدرته في النزاع السابق رقم ١٦٤ سنة ١٩٥٣ مع أنه عدل عنه ويختلف عن النزاع الجديد من حيث التوجيه والأسس والتكييف . ولم تكن الطلبات الجديدة في النزاع ٩٧ سنة ١٩٥٣ إضافة على الطلبات السابقة . فبينما الطلبات الأولى في النزاع ١٦٤ سنة ١٩٥٣ تقوم على جدية عقد المقاولة فيما بين الشركة والمقاول وجدية عقد العمل الفردي بين أفراد فريق العمال والمقاول . إذ بالطلبات الجديدة على نقضها ولا ترتكز على المادة ١٥ من المرسوم بقانون ٣١٨ سنة ١٩٥٢

التحكيم فيما قضى به من رفض الدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم يكون وارداً على غير مطعن ، ولا يكون للطاعة مصلحة فوّتها القرار المطعون فيه ومن ثم يتعين رفض هذا السبب بكافة وجوهه .

« وحيث إن مبنى السبب الثانى فى كل من الطعنين أن القرار المطعون فيه أخطأ فى تطبيق المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى المعدلة بالقانون رقم ٣٠٩ لسنة ١٩٥٣ ، ذلك أن تطبيق تلك المادة منوط بتوفر ثلاثة شروط — أن يكون العمل المعهود به إلى المفاوض من الأعمال الأصلية لصاحب العمل ، وأن يعتبر عملاً أصلياً ما يدخل فى الأعمال التى أنشأت الشركة من أجلها والمنصوص عليها فى عقد تأسيسها أو عقد امتيازها — ويخرج من عداد الأعمال الأصلية ما ليست له صفة الاستمرار حتى ولو كانت مرتبطة بالعمل الأصلى أو مكمله له أو تتفق طبيعتها وطبيعة الأعمال الأصلية ، وقد استعرضت الطاعة فى نعيها ما جاء فى عقد الامتياز الأول الممنوح للشركة فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٥٤ وما نص عليه فرمان ٥ يناير سنة ١٨٥٦ وما أورده النظام الأساسى للشركة من الأعمال التى لأجلها أنشئت الشركة ، كما استعرضت موضوع عقد المفاوضة المفقود بين الشركة والمطعون عليه الثانى وخلصت إلى القول بأن الأعمال التى أنشئت لأجلها الشركة وهى الأعمال الأصلية التى لها صفة الدوام والاستمرار والتى نص عليها فى عقد الامتياز هى إنشاء قناة صالحة للملاحة البحرية الكبرى واستغلالها والقيام على صيانتها والمرافق التابعة لها ، أما الأعمال الفرعية (الثانوية) كالطلاء بالبوية أو أعمال النجارة أو النحاس فليست أعمالاً أصلية لأن الشركة لم تنشأ لإجرائها بصفة أصلية أو تبعية ، إذ ليست من أعمال شق القناة ولا من مستلزمات استغلالها . كما أنها ليست

لها كيائها الخاص ولا يجوز أن تكون محلاً لتحكيم بغير اتفاق أو نص فى القانون ، وقد تجنبت نصوص قانون التوفيق والتحكيم دعوة أحد غير رب العمل وعماله ، وطرفاً عقد العمل يعتبران قابليين سلفاً الخضوع للتحكيم أما من عداها فلا تمتد إليه ولاية هيئات التحكيم . ثم إن التحكيم مقصور على النزاع الخاص بالعمل وشروطه . أما النزاع على انعقاد عقد العمل الفردى أو وجوده فهو نزاع فردى ولوتعدد المتنازعين . والنزاع ٩٧ سنة ١٩٥٤ هو نزاع فى انعقاد عقد العمل الفردى وفى صحة عقد المفاوضة المطالبات فيه بطبيعتها لا يجوز أن يكون محلاً للتحكيم ، لأن التحكيم لا يكون فى حالة الخلاف على أصل وجود علاقة العمل وإنما يكون بين طرفى علاقة عمل موجودة ، وقد كان انعقاد عقد العمل بين الشركة وفريق العمال الشاكنين مجزئاً من الشركة ، وإذا انتهى القرار المطعون فيه إلى إلزام المفاوض بصفة أصلية والشركة بصفتها ضامنة فإنه يكون قد أنكر وجود عقد العمل بين العمال والشركة مما كان يقتضى الحكم بعدم الاختصاص فى النزاع ٩٧ لسنة ١٩٥٤ .

« وحيث إن هذا النعى لا يواجه القرار المطعون فيه — ذلك أن هذا القرار إنما قضى فى منطوقه بتقرير حق العمال الشاكنين ضد المفاوض فى المساواة بينهم وبين العمال الذين يقومون بمثل عملهم من المقيدين بسجلات الشركة فى الأجور وغيرها من المزايا والمنصوص عليها فى نظام الشركة الصادر فى سنة ١٩١٩ وذلك بأثر رجعى من تاريخ التحاق كل منهم بالعمل وأن تكون الشركة متضامنة مع المفاوض فى ذلك . ولما كان الدفع بعدم الاختصاص الذى تتمسك به الطاعة فى المرحلة الأخيرة وارداً على طلب العمال باعتبارهم تابعين رأساً للشركة ، وكان القرار المطعون فيه لم يتعرض فى منطوقه لهذا الطلب فإن النعى على قرار هيئة

لها صفة الاستمرار ، ولا مكاملة للأعمال الأصلية ولا مرتبطة بها ارتباطاً مباشراً . وليس أدل على صفتها العرضية ما نص عليه البند الثالث من عقد المقاول من جواز استقلال الشركة بإلغائه بعد شهرين من تاريخ الإنذار ، وواقع الأمر أن أحكام المادة ١٥ من قانون عقد العمل الفردى أقيمت على فكرة التخصص الاقتصادى ، وهذا شأن الطاعة فهى بحكم أغراضها لا تتوافر لها مقومات ذلك التخصص فى أعمال النجارة أو الطلاء ولو مارستها لتكلفت مبالغ طائلة ، ثم انتهت الطاعة إلى القول بأن هيئة التحكيم إذ أقامت قضاءها فى تطبيق المادة ١٥ على أن أعمال المقاول مرتبطة بأعمال الشركة وتتفق معها فى طبيعتها فضلاً عن أن لها صفة الدوام والاستمرار تكون قد أخطأت فى تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ١٥ وهى تقرر أنه يجب لاعتبار الأعمال المنصوص عليها فى عقد تأسيس الشركة عملاً أصلياً أن تكون له صفة الدوام والاستمرار ، فإذا لم يكن كذلك فلا يكون عملاً أصلياً ولو كان مرتبطاً بالعمل الأصلى متفقاً معه فى طبيعته . وقد قصد بالفقرة الأخيرة من المادة ١٥ منع التوسع فى التفسير واستثناء الأعمال التى تدخل فى هذا النزاع الأخير ولو كان منصوصاً عليها فى معرض بيان الأغراض التى أنشئت من أجلها الشركة .

« وحيث إن هيئة التحكيم استعرضت فى قرارها المطعون فيه عقد امتياز الشركة الصادر فى ١٨٥٤/١١/٣٠ وعقد الامتياز الصادر فى ١٨٥٦/١/٥ والنظام الأساسى للشركة الصادر فى ١٨٦٦/٢/٢٢ وقد تناولت جميعها الأغراض التى أنشئت لأجلها الشركة وهى شق برزخ السويس واستغلال طريق صالح للملاحة الكبرى وإعداد مدخلين أحدهما على البحر الأبيض والآخر على البحر الأحمر وبناء مرفأ أو مرفأين وإنشاء قناة

للرى صالحة للملاحة النهرية تصل النيل بالقناة المذكورة وإنشاء فرعين للرى والشرب بأخذان من القناة الأخيرة لجلب المياه إلى السويس وبور سعيد واستغلال الأراضى الممنوحة للشركة واستخراج جميع المواد اللازمة لأعمال القناة من المناجم والمحاجر الداخلة فى الأملاك العامة وموالة صيانة القناة البحرية والموانى التابعة لها والقناة المتصلة بالنيل والمتفرعة عنها على نفقتها ، وللشركة أن تنفذ بذاتها الأعمال المسكفة بها أو تعهد بها إلى مقاولين بطريق المناقصة أو الممارسة . ثم استعرضت عقود المقاول بين المطعون ضده الثانى والشركة بورش القسم الثانى بالإسماعيلية وهى تتناول قيام المقاول بأشغال نجارة الهياكل والنحاس والبويات وغيرها من الأعمال التى يعهد بها إليه داخل نطاق الورش أو فى أى منطقة أخرى من مدينة الإسماعيلية أو من القناة البحرية أو فى مواقع العمل المختلفة للشركة وأن تكون مواعيد العمل هى نفس المواعيد المعمول بها بورش الشركة وبمواقع العمل ، على أن تورد الشركة المهمات والعدد والآلات الخاصة لتنفيذ الأعمال فيما عدا العدد الشخصية على أن يكون تنفيذ الأعمال حسب أصول الفن مع تطبيق الطرق المتبعة بالورش وطبقاً للبيانات التى يدلى بها موظفو الشركة الذين لهم الصفة فى أن يتحققوا من إتمامها وقبولها أو رفضها إذا لم تنفذ على الوجه الأكمل . وأشارت الهيئة إلى ما جاء فى معايينة عضوى الهيئة الذين انتقلوا إلى مقر العمل وما جاء به من أن العمال الشاكين يقومون بأعمال للشركة تدخل فى نطاق أعمالها الأصلية ويشترك معهم أحياناً عمال الشركة المقيدين بسجلاتها ويعملون معهم جنباً إلى جنب فى عمل واحد وداخل ورش الشركة وأمكنة العمل الخاصة بها وتحت إشراف موظفين

من قبلها كما تعهد إلى بعضهم بأعمال فنية تتطلب دراية خاصة أسوة بزملائهم من عمال الشركة .

« وحيث إن هيئة التحكيم بعد أن استعرضت في قراراتها كل ما ذكر أقامت قضاءها على أن هذه الأعمال وإن كانت لم ترد صراحة في عقد امتياز الشركة أو في لائحة تأسيسها إلا أنها من الأعمال المرتبطة بالعمل الأصلي والمكملة له وتتفق طبيعتها وطبيعة العمل الأصلي وتميزها عن ذلك بصفة الاستمرار والدوام . فالشركة في سبيل صيانة القناة البحرية والرافق التابعة لها والقناة المتصلة بالنيل والقنوات الأخرى المتفرعة منها تقوم به عن طريق القاولين من الباطن . وهي في كلا الحالتين صاحبة العمل والمستفيدة منه . ومن ثم يجب أن تكون مسئولة بالتضامن مع القاول في جميع الحقوق الخاصة بعمل هذا الأخير ، ووجب على القاول أن يسوى بين عماله وعمال صاحب العمل وذلك إعمالاً لنص المادة ١٥ من قانون العمل الفردى وتحقيقاً لقصد الشارع منها .

« وحيث أن هذا الذي أقيم عليه القرار المطعون فيه غير صحيح في القانون — ذلك أن المادة ١٥ من قانون العمل الفردى المعدلة بالقانون رقم ٣٠٩ سنة ١٩٥٣ قد حددت الأعمال الأصلية بالنسبة للشركات بأنها الأعمال التي من أجلها أنشئت الشركة والمنصوص عليها في عقد تأسيسها أو في عقد امتيازها ، ونصت في فقرتها الأخيرة على أنه لا يعتبر من الأعمال الأصلية الأعمال التي ليست لها صفة الدوام والاستمرار كالأعمال الطارئة أو الدورية حتى ولو كانت مرتبطة بالعمل الأصلي أو مكملة له أو تتفق طبيعتها وطبيعة العمل الأصلي . وقد سلم القرار المطعون فيه بأن الأعمال التي يقوم بها العمال الشاكون لم ترد في عقد امتياز الشركة أو لائحة تأسيسها ، ولكنه برر قضاءه

بأنها أعمال مرتبطة بالعمل الأصلي ومكملة له وتتفق طبيعتها مع طبيعته ووصفها بصفة الدوام والاستمرار وهو وصف قانوني خاطيء لتلك الأعمال وهي أشغال النجارة والنحاس والبويات التي تعهد القاول بالقيام بها بواسطة عماله بأجور محددة على أساس وحدة العمل وفي أجل محدد هو المدة التي عقد لها عقد المقاولة والتي تنتهي بانتهاء سنة ١٩٥٤ أو قبل ذلك إذا ما أُنذرت الشركة القاول قبل الغاء العقد بشهرين . فهي أعمال لا تعدو أن تكون طارئة أو دورية — مما يخضعها لرقابة هذه المحكمة واعطائها الوصف القانوني الصحيح بما يخرجها عن الأعمال الأصلية التي نصت عليها المادة ١٥ معدلة من قانون العمل الفردى كما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ومن ثم يكون القرار المطعون فيه بإعماله حكم هذه المادة وتقرير حق العمال الشاكين في المساواة بينهم وبين عمال الشركة في سائر الحقوق والمزايا والزام القاول بذلك بالتضامن مع الشركة قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

(القضيتين رقم ٢٦٦٠٠٣١ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٣٨

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩

استئناف « الأحكام التي تقل الاستئناف » ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « تقدير وعاء الضريبة » « لجان التقدير » . المقصود بالم ٥٤ من الق ٣٩/١٤ المعدلة بالق ١٧٤/١١ قبل تعديلها بالق ٥٢/٩٧ هو القرار الصادر من لجنة الطعن لجانة التقدير .

المبدأ القانوني

لم يقيد الشارع حق استئناف الأحكام الصادرة في شأن قرارات لجان التقدير — أما ما كانت تنص عليه المادة ٥٤ من القانون

رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ من عدم جواز استئناف حكم المحكمة الابتدائية إلا إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية المطعون فيها تجاوز الألف جنيه فإنه يسرى على النزاع الذي يقوم على قرار لجنة الطعن لاعلى النزاع في قرار لجنة التقدير .

المحكمة

« ... حيث إن الطعن مقام على سبب وحيد مبناه الخطأ في القانون ، وفي تفصيله ذكر الطاعن أن محكمة الاستئناف قد أقامت قضاءها بعدم جواز الاستئناف على أن المشرع اذ عدل نص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ — وقصر الطعن بالاستئناف على تقديرات الأرباح السنوية التي تتجاوز ألف جنيه كانت عبارته في التعديل عامة — شاملة — بحيث أن هذا التعديل ينصب على قرار بتقدير الأرباح سواء كان صادراً من لجنة طعن أو لجنة تقدير — كما أن المادة الرابعة من القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ التي جاءت بحكم وفق خاص بالطعن على قرارات لجان التقدير مقصور حكمها على بيان مواعيد الطعن في تلك القرارات دون ذكر أي شيء يتعلق بالنصاب ، ولو أن الشارع أراد إطلاق حق الطعن بالاستئناف في جميع الأحكام الابتدائية الصادرة في شأن قرارات لجان التقدير لنص على ذلك صراحة في الأحكام الوتية التي تضمنها القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ — وما قرره الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يقوم على نظر غير سديد ومخالف لصرح نص المادة الثانية من القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ التي

جاءت بتعديل المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . فإن تلك المادة تتحدث عن قرارات لجان الطعن لا لجان التقدير ولا يجوز إطلاق حكم هذا النص على غير ما شرع له — أما القول بأن المادة الرابعة من ذلك القانون قد بينت فقط المواعيد المحددة للاستئناف دون التحدث عن النصاب فقول مبنى على الخطأ في التأويل لأن الحكم الوتية الذي يعالج أمر الطعن في قرارات لجان التقدير إنما أغفل التحدث عن النصاب ليعتق حق الطعن بالاستئناف في الأحكام الابتدائية الصادرة في شأن قرارات لجان التقدير على ما كان عليه مطلقاً من كل قيد يتعلق بالنصاب — كما أفصحت عن ذلك صراحة الأعمال التحضيرية للقانون المشار إليه .

« وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه في هذا الخصوص على ما ورد فيه من « أنه من المسلم به من طرفي الخصومة أن الحكم المستأنف صدر في ظل أحكام القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ الذي عدل بعد ذلك بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ الصادر في ٢٠/٩/١٩٥٢ ، كما أن من المسلم به أن تقديرات مصلحة الضرائب في جميع صفى النزاع تقل عن ألف جنيه — وحيث إن ما ذهب إليه المستأنف من أن النص المعدل للمادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قد اقتصر في بيان أوضاع الاستئناف على الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في الطعون الضرائبية المتعلقة بقرارات لجان الطعن دون قرارات لجان التقدير — قول لا سند له من القانون ، ذلك بأن النص المعدل جاء عاماً في أن جميع الأحكام الصادرة بالمحاكم الابتدائية تكون انتهائية إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب تقل عن ألف جنيه ولا تخصيص بغير نص — وحيث إن المادة الرابعة من القانون

رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ والتي جاءت بحكم وقتي خاص بمواعيد الطعن في قرارات لجان التقدير التي صدرت قبل ١٩٥٠/٩/٤ تاريخ صدور هذا القانون جاءت قاصرة على بيان مواعيد الطعن في القرارات ولم تتعرض لنصاب الاستئناف في شيء، ولو فطن الشارع إلى إبقاء حق الاستئناف لأحكام المحاكم الابتدائية الصادرة في الطعون على قرارات لجان التقدير مطلقاً لعنى بالنص على ذلك صراحة في الأحكام الوقتية التي حددها ذلك القانون .

وهذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه مخالف للقانون ذلك أن القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قد نص في المادة الثانية منه على أن يستبدل بنص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ النص الآتي : « لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار لجنة الطعن » أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية خلال شهر من تاريخ إعلان القرار على الوجه المبين في المادة السابقة ويرفع الطعن طبقاً لقواعد وإجراءات الاستئناف المنصوص عليها في قانون المرافعات ويكون الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في هذا الشأن نهائياً إذا كانت تقديرات مصلحة الضرائب السنوية المطعون عليها لا تتجاوز ألف جنيه فإذا زادت على ذلك جاز استئنافها — كما نص في المادة الرابعة منه على أنه « يكون الطعن من المصلحة أو الممول في القرارات التي أصدرتها لجان التقدير قبل ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانها للممول بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . وفيما يتعلق بما سبق إعلانه من هذه القرارات قبل تاريخ العمل بهذا القانون يكون الطعن فيها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ العمل به .. وتختص بنظر الطعن

المحكمة الابتدائية ... ويكون رفع الاستئناف أمام محكمة الاستئناف ... خلال شهر من تاريخ إعلان حكم المحكمة الابتدائية » . ويبين من ذلك أن المشرع قد استحدث بنص المادة ٥٤ المستبدلة حكماً جديداً بتحديد نصاب نهائي وآخر ابتدائي للمحكمة الابتدائية تبعاً لقيمة تقديرات مصلحة الضرائب السنوية المطعون فيها ولم يصرف هذا الحكم ولم يعد أثره إلى القرارات الصادرة من لجان التقدير وإنما قصره بطريق التخصيص المانع الوارد في هذه المسألة على الطعن في قرار لجنة الطعن — فليس صحيحاً القول من جانب محكمة الاستئناف بأن النص المستبدل جاء عاماً شاملاً للقرارات الصادرة من لجان التقدير ولجان الطعن، كذلك أتى المشرع في المادة الرابعة من ذلك القانون بحكم عاج فيه شئون الطعن على قرارات لجان التقدير التي كانت قد صدرت قبل ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ نفاذ القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي ألغى هذه اللجان وأحل محلها لجان الطعن لتباشر اختصاصاتها اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٥١ ، ومن ذلك يبين أن ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف في حكمها المطعون فيه من أن نص المادة الرابعة من القانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ قاصر على بيان مواعيد الطعن لحسب على غير أساس من القانون . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن القرار الذي اعترض عليه الطاعن صادر من لجنة تقدير لا من لجنة طعن وقد صدر في ١٧/٥/١٩٤٩ وطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية في ٢٧/٨/١٩٤٩ فإن حق الطعن بالاستئناف على حكم المحكمة الابتدائية الصادر في هذا الخصوص بتاريخ ٢٤ من مايو سنة ١٩٥٢ يكون مطلقاً من قيد النصاب الذي ورد بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ بالمادة الثانية منه وتأسيساً على

٢ - إذا ثبتت صحة إخطار الطاعن بالجلسة التي حددت للمرافعة في الدعوى بعد إحالتها من التحضير فإن النعي بعدم تنفيذ قرار المحكمة تكليف قلم الكتاب بإعادة إعلانه لجلسة تالية لا يؤثر على الحكم لأنه إجراء غير لازم وهذا القرار منها يكون تزيدياً لا يؤثر على الحكم عدم تنفيذه .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإلزام الطاعن بدفع حصته فيما صرف في سبيل تحسين واستغلال المنزل موضوع النزاع على ما قرره من أنه « من المسلم به أن المنزل ما كان ليغل مثل هذا الإيجار إلا بالتحسينات التي تمت والإصلاحات التي عملت ، وما دام أن الطاعن قبل أن يؤثر حصته للمطعون عليه على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح والتعمير فإن هذا يعتبر بمثابة قبول لتلك الإصلاحات وإجازة لكل ماتم في شأنها ، وكان لم يثبت من تقارير الحكم وبياناته أن المنزل موضوع النزاع ما كان ليغل الإيجار الذي أجر الطاعن حصته به إلا بالتحسينات التي تمت والإصلاحات التي عملت حتى يعتبر الحكم أن هذا الأمر « مسلم به » ، كما لم يثبت منه أيضاً أن تأجير حصته الطاعن قد تم على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح حتى يتخذ الحكم من هذا التأجير قبولاً لتلك الإصلاحات وإجازة من الطاعن لكل ماتم بشأنها ويلزمه بقيمتها . لما كان ذلك ، وكان المطعون عليه لم يقدم لمحكمة الموضوع عقد الإيجار الخاص بنصيب الطاعن حتى

ذلك يكون الحكم المطعون فيه - في قضائه بعدم جوار الاستئناف لقلة المصايب - متعين النقض » .
(القضية رقم ١٧٣ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمد فؤاد جابر ومحمد زعفراني سالم والحسيني العوضي ومحمد رفعت ومحمود القاضي المستشارين)

٤٣٩

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩

أ - نقض « إجراءات الطعن » « إيداع المستندات المؤيدة له » . استئناف « تحضيره » . النعي بوقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لعدم إخطار الطاعن بالجلسة التي حددت للمرافعة في الدعوى بعد إحالتها من التحضير . عدم تقديم المستندات المؤيدة للطعن بحمله عارياً عن الدليل . م ٤٣٢ مرافعات قبل تعديلها .

ب - نقض « حالات الطعن » « بطلان الإجراءات » استئناف « تحضيره » إخطار قلم الكتاب الخصم بجلسة المرافعة بعد إحالة الدعوى من التحضير . تكليف المحكمة قلم الكتاب بإعادة إعلانه لجلسة تالية . ثبوت صحة الإخطار الأول . عدم تنفيذ القرار الثاني . لا يؤثر على الحكم لأنه إجراء غير لازم .

ج - حكم « عيوب الدليل » « فساد الاستدلال والقصور في الدليل » . مثال في قبول وإجازة .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الطاعن ينعي بوقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لأنه لم يخطر بالجلسة التي حددت للمرافعة في الدعوى بعد إحالتها من التحضير عملاً بنص المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات ، وكان من المتعين عليه طبقاً لنص المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال عشرين يوماً من تاريخ الطعن المستندات المؤيدة له - فلم يفعل - فإن طعنه في هذا الخصوص يكون عارياً عن الدليل متعين الرفض .

تستبين تلك المحكمة حقيقة العلاقة بين الطاعن والمطعون عليه وحقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر نتيجة لهذا التأجير — فإن ما استخلصه الحكم من قبول الطاعن للإصلاحات التي تمت بالمنزل وإجازتها نتيجة لتأجير حصته بالمنزل للمطعون عليه يكون استخلاصاً غير سائغ مما يشوب الحكم بالقصور المبطل له .

الحكم

«... حيث إن الطاعن ينعى في السبب الأول من أسباب الطعن وقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، ذلك أن الدعوى بعد تحضيرها في قلم كتاب محكمة الاستئناف قدمت لجلسة ١٩٥٤/١١/١١ وطبقاً للمادة ٤٠٨ من قانون المرافعات يتعين على قلم الكتاب أن يخبر الخصوم بكتاب موصى عليه بتاريخ الجلسة قبل انعقادها بخمسة عشر يوماً على الأقل . ويقول الطاعن إنه لم يصله هذا الإخطار وأن في الدعوى خطاباً رد إلى المحكمة دون سبب فلا يجوز اعتباره إخطاراً لأنه لم يمتنع عن تسليم أي كتاب من هذا النوع . كما وأن المحكمة قررت بجلسته ١٩٥٤/١١/١١ تأجيل الدعوى لجلسة ١٩٥٤/١٢/٣٠ وكلفت قلم الكتاب بإخطار المستأنف عليه (الطاعن) ولم ينفذ قلم الكتاب هذا القرار ، وينبني على ذلك أن تكون الإجراءات باطلة خصوصاً وقد اعتمد الحكم المطعون فيه على أن الطاعن لو كان لديه « قيوداً أو تحوطات لما أحجم عن الإدلاء بها أمام هذه المحكمة » (محكمة الاستئناف) .

« وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعن لم يقدم الدليل على أنه لم يخطر بباله

١١/١١/١٩٥٤ التي حددت المرافعة في الدعوى بعد إحالتها من التحضير — وكان من المتعين عليه طبقاً لنص المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ سنة ١٩٥٥ في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٥٥ أن يودع قلم كتاب محكمة النقض خلال عشرين يوماً من تاريخ الطعن المستندات المؤيدة له . وهو إذ لم يفعل فإن طعنه في هذا الخصوص — على ما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة — يكون عارياً عن الدليل متعين الرفض . أما النعى بعدم تنفيذ قرار المحكمة بإعلان الطاعن لجلسة ١٩٥٤/١٢/٣٠ فلا تأثير له على الحكم لأنه إجراء غير لازم إذ ثبت أن إعلان الطاعن لجلسة ١٩٥٤/١١/١١ صحيح . ويكون هذا القرار من المحكمة تزييداً لا يؤثر على الحكم عدم تنفيذه .

« وحيث إن مما ينهه الطاعن في السبب الثاني من أسباب الطعن قصور الحكم ذلك أن المحكمة قررت — استناداً إلى ما قرره المطعون عليه من تأجير الطاعن حصته في المنزل إليه — قررت المحكمة أنه من المسلم به أن المنزل ما كان ليغل مثل هذا الإيجار إلا بالتحسينات التي تمت والإصلاحات التي عملت وما دام أن المستأنف ضده (الطاعن) قبل أن يؤثر حصته على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح والتعمير فإن هذا يعتبر — كما تقول المحكمة — بمثابة قبول لتلك الإصلاحات وإجازة لكل ما تم في شأنها يلزمه بقيمتها ويحرمه بالتالي من طلب الحكم بإزالتها . خصوصاً وأن تلك الإجازة قد عقدت من قبل رفع الدعوى في ١٩٥١/٧/٢١ . وقالت المحكمة إن عقد الإيجار وإن لم يتقدم به المطعون عليه إلا أنه ردد تلك الواقعة في صحيفة استئنافه غير مرة ولم يجحدها الطاعن أو يجادل فيها . والمحكمة في كل هذا : (١) لم تبين من أين استقت

«التسليم» بأن المنزل ما كان ليغل مثل هذا الإيجار إلا بالتحسينات . (٢) ولم توضح كيف أن الطاعن قبل تأجير حصته على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح والتعمير . (٣) ولم تبين كيف يعتبر هذا بمثابة قبول لتلك الإصلاحات وإجازتها . لم تبين المحكمة كل ذلك خاصة وأن عقد الإيجار لم يكن تحت نظرها . وما أجز الطاعن حصته إلا لأن المطعون عليه مشتر لباقي المنزل ولم يكن قد فصل في دعوى الشفعة المرفوعة عن هذا الباقي ولم يذكر في عقد الإيجار شيء عن الإصلاحات ولم يكن يدور في خلد الطرفين حينذاك الاعتداد بهذه الإصلاحات أو إجازة ماتم منها ، بل ولم يثر هذا الموضوع على الإطلاق . ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد على مجرد عدم إنكار الطاعن للعقد للقول بأن ذلك منه يعتبر تسليماً لأن الطاعن لم يخطر — كما مر القول في السبب الأول — بجلسة الاستئناف ، كما أن المطعون عليه هو المكلف بالإثبات فكان يتعين أن يثبت كل أركان دعواه وإلا اعتبر عاجزاً واعتبرت دعواه خالية من الدليل . وهذا قصور في التسبب يبطل الحكم .

«وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استند في رفض طلب إزالة المنشآت المبينة بالكشفين رقمي ٢ و ٣ المرفقين بتقرير الخبير محمد زكي يوسف إلى ما انتهى إليه الحكم من إلزام الطاعن بالمصاريف التي صرفت في سبيل تحسين المنزل واستغلاله ، وأسس الحكم قضاءه بهذا الإلزام على ما قرره من أنه « من المسلم به أن المنزل ما كان ليغل مثل هذا الإيجار إلا بالتحسينات التي تمت والإصلاحات التي عملت وما دام أن المستأنف ضده (الطاعن) قبل أن يؤثر حصته على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح والتعمير فإن هذا يعتبر بمثابة قبول لتلك الإصلاحات وإجازة لسكل ماتم في شأنها ،

خصوصاً وأن تلك الإجازة قد عقدت من قبل رفع هذه الدعوى في ٢١/٧/١٩٥١ — ومن حيث إن عقد الإيجار وإن لم يتقدم به المستأنف (المطعون عليه) إلا أنه ورد تلك الواقعة في صحيفة استئنائه غير مرة ولم يحددها المستأنف ضده أو يجادل فيها . وهذا الذي أورده الحكم قاصر عن حمل الحكم فيما انتهى إليه في هذا الخصوص . ذلك أنه لم يثبت من تقارير الحكم وبياناته أن المنزل موضوع النزاع ما كان ليغل الإيجار الذي أجز الطاعن حصته به إلا بالتحسينات التي تمت والإصلاحات التي عملت حتى يعتبر الحكم أن هذا الأمر «مسلم به» كما أنه ليس ثابتاً من الحكم أيضاً أن تأجير حصة الطاعن قد تم على أساس أن المنزل قد تناولته يد الإصلاح حتى يتخذ الحكم من هذا التأجير قبولاً لتلك الإصلاحات وإجازة من الطاعن لسكل ماتم بشأنها ويلزمه بقيمتها . لما كان ذلك ، وكان المطعون عليه لم يقدم لمحكمة الموضوع عقد الإيجار الخاص بنصيب الطاعن حتى تستبين تلك المحكمة حقيقة العلاقة بين الطاعن والمطعون عليه وحقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر نتيجة لهذا التأجير . فإن ما استخلصه الحكم من قبول الطاعن للإصلاحات التي تمت بالمنزل وإجازتها نتيجة لتأجير حصته بالمنزل المطعون عليه يكون استخلاصاً غير سائغ مما يشوب الحكم بالقصور البطل له ، ويتعين لذلك قبول هذا الشق من سبب النعى دون حاجة لبحث الشق الآخر منه .

(القضية رقم ٢٣٣ سنة ٢٥ هـ في بالهيئة السابقة) .

٤٤٠

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩

جارك . تقادم . التهريب والتصدير والإخراج في تعبير اللائحة الجزائية لا يعد من قبيل الأفعال الجنائية التي يتحدد سقوط الدعوى التي ترفع عنها بالمدد المقررة في المواد الجنائية . لانطباق أحكام تقادم الالتزام المقررة بالقانون المدني على هذه الأفعال .

المبدأ القانوني

الأفعال التي عبرت عنها اللائحة الجزائية والقوانين الملحقه بها بتهريب البضائع ووسائل النقل أو تصديرها أو محاولة إخراجها بغير ترخيص سابق من جهات الاختصاص لا تعد من قبيل الأفعال الجنائية التي يتحدد سقوط الدعوى التي ترفع عنها بالمدد المقررة في المواد الجنائية طبقاً لأحكام قانون تحقيق الجنايات وقانون الإجراءات الجنائية الذي أعقبه ، وإنما ينطبق على هذه الأفعال أحكام تقادم الإلتزام المقررة بالقانون المدني إذ أن ما يستهدفه المشرع من مجموع الأحكام المتعلقة بالأفعال المشار إليها هو مجرد الحصول على الرسوم المقررة وتعويض مجز يستحث به الأفراد على دفع الرسم ومباشرة حقوقهم في الحدود التي نظمت لهم بغير إضرار بالخزانة العامة .

المحكمة

« ... حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد محمله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه إذ أقام قضاءه على أن فعل التهريب الجزكي يعد جريمة جنائية — جنحة — تخضع الدعوى التي ترفع عنه لأحكام التقادم المقررة لمواد الجنح ومدته ثلاث سنوات ، ذلك أن هذا الفعل يعد جريمة اعتبارية ذات طبيعة خاصة لا تدخل بموجبها في عداد الجرائم الجنائية ، فدعوى التهريب لا تباشرها النيابة العامة ، وإنما تتولاها وتفصل فيها اللجان الجزكية ، ويجرى الطعن في قرار هذه اللجان أمام المحاكم التجارية ، والقول بتغليب الصفة الجنائية على الغرامة الجزكية التي يحكم بها على فعل التهريب لتجاوزها أضعاف الرسوم

المقررة — هذا القول يتعارض ومبدأ شخصية العقوبة لجواز الحكم بالغرامة الجزكية على مالك البضاعة وربان السفينة ولو لم يكن متهماً بتهريبها . وليس صحيحاً ما ذكره الحكم من أن المصادرة التي يحكم بها على فعل التهريب لا تنأى إلا لمناسبة جريمة ، وذلك أن المصادرة ليست قاصرة على الجرائم الجنائية وإنما قد يحكم بها أيضاً في المسائل المدنية .

« وحيث إن هذا النعمى في محله ، ذلك أن الأفعال التي عبرت عنها اللائحة الجزكية والقوانين الملحقه بها بتهريب البضائع ووسائل النقل أو تصديرها أو محاولة إخراجها بغير ترخيص سابق من جهات الاختصاص — لا تعد من قبيل الأفعال الجنائية التي يتحدد سقوط الدعوى التي ترفع عنها بالمدد المقررة في المواد الجنائية طبقاً لأحكام قانون تحقيق الجنايات وقانون الإجراءات الجنائية الذي أعقبه وإنما ينطبق على هذه الأفعال أحكام تقادم الإلتزام المقررة بالقانون المدني ، إذ أن ما يستهدفه المشرع من مجموع الأحكام المتعلقة بالأفعال المشار إليها هو مجرد الحصول على الرسوم المقررة وتعويض مجز يستحث به الأفراد على دفع الرسم ومباشرة حقوقهم في الحدود التي نظمت لهم بغير إضرار بالخزانة العامة . وبما يؤيد استخلاص قصد المشرع على هذا النحو باعتبار هذه الأفعال ذات طبيعة مدنية أنه جعل الاختصاص بمباشرة الدعاوى المتعلقة بها والفصل فيها للجان الجزكية وخص الدوائر التجارية بالمحاكم الابتدائية والاستئنافية بنظر الطعون في هذه القرارات . ولا يقدر في هذا النظر ما أشارت إليه اللائحة الجزكية والقوانين الملحقه بها من اعتبار موظفي الجمارك من رجال الضبطية القضائية لهم سلطة القبض على مرتكبي أفعال التهريب وما إليها وحبسهم والإفراج عنهم ، ذلك أن هذه الإجراءات

هي إلا احتياط ضروري قصد به المشرع ضمان استخلاص حق الخزانة في الرسوم والتعويض ، فلا تخرج أفعال التهريب بسبب هذه الإجراءات عن طبيعتها الحقيقية باعتبارها أفعالا ترتب المساءلة المدنية في الحدود التي رسمها القانون .

ويظهر قصد المشرع هذا بجلاء من النص بالمادة ٣٦ من اللائحة الجمركية على تحصيل الغرامة التي يحكم بها من « الفاعلين والشركاء وكذا من أصحاب البضائع وقباطين السفن ، وتكون البضائع والسفن ضامنة بحسب الظروف لتسديد الرسوم والغرامات » وتحصيل الغرامة واقتضاؤها على هذا النحو يتم عن استبعاد الشارع لفكرة العقوبة الجنائية . هذا فضلا عما نص عليه بالمادة ٣٤ من اللائحة الجمركية من أن « العقوبات في مواد التهريب يلتزم بها الفاعلون والشركاء وأصحاب البضائع بطريق التضامن » وما قرره المادة ٣٣ من حق صاحب البضاعة في تعويض الضرر الذي لحق به فيما لو قضى بإلغاء القرار الصادر من اللجنة الجمركية . كل ذلك يدل على قصد المشرع في اقتضاء المبلغ المحكوم به باعتباره يمثل الرسوم

المستحقة له وتعويض الضرر الذي لحق بالخزانة العامة ، هذا إلى أن ما نص عليه من جواز التنفيذ بطريق الإكراه البدني ، وكذلك ما جاء بالفقرة الثانية من المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية من جواز الحكم بمصادرة البضائع وجميع وسائل النقل وأدوات التهريب ، فإن ذلك لا يغير من طبيعة الأفعال المشار إليها باللائحة باعتبارها أفعالا ذات صفة مدنية ، إذ أن التنفيذ بطريق الإكراه البدني وكذلك المصادرة ليس من شأنهما أن يضيفا على الفعل الوصف الجنائي ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإلغاء قرار اللجنة الجمركية الصادر في ١٩٥١/١١/٢٤ على انقضاء أكثر من ثلاث سنوات على الفعل المنسوب إلى المطعون عليه وهو تصدير المركب « نصره » إلى الخارج بغير ترخيص ، باعتبار هذا الفعل جريمة جنائية تسقط الدعوى به بمضي ثلاث سنوات طبقاً للأحكام المقررة للسقوط في مواد الجنح وكان هذا النظر خاطئاً قانوناً على ما سلف بيانه ، فيتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(القضية رقم ٢٧٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

مجلس الدولة

المحكمة الإدارية العليا

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد إبراهيم الديوانى وعلى إبراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف ومصطفى كامل اسماعيل المستشارين) .

الكتاب ، درجات دائمة وأخرى مؤقتة ابتداء من الدرجة التاسعة إلى الدرجة السابعة حسب البيان التالى : « الدرجات الدائمة » : ٦ درجات سابعة لمستخدمين ، و ٩ درجات ثامنة لمستخدمين ثم « الدرجات المؤقتة » ، درجتان سابعة للنساخين و ١٢ درجة ثامنة للنساخين ، و ١٤ درجة تاسعة للنساخين ، وتضمنت ميزانية محكمة النقض عن السنة المالية التالية (١٩٤٨ - ١٩٤٩) تحت عنوان الدرجات الدائمة « قلم الكتاب ، ما يأتى : ٦ درجات سابعة لمستخدمين ، و ٤ درجات سابعة للنساخين ، و ٧ درجات ثامنة لمستخدمين ، و ١٠ درجات ثامنة للنساخين ، ثم ورد تحت عنوان « الدرجات المؤقتة » : ١٤ درجة تاسعة للنساخين . ومفاد ذلك أنه بعد أن كانت وظائف النسخ جميعاً درجات مؤقتة نقلت الدرجات السابعة والثامنة منها من سلك الدرجات المؤقتة إلى سلك الدرجات الدائمة . وبقيت الدرجات التاسعة على حالتها لأنها بطبيعتها مؤقتة حسبما نص على ذلك صراحة فى كادر سنة ١٩٣٩ ، وقد استتبع هذا النقل ضرورة إحالة شاغلى الدرجات

٤٤١

٧ يونيو سنة ١٩٥٨

١ — موظف . ميزانية . وظائف النساخين بمحكمة النقض . كانت جميعها وظائف مؤقتة ثم نقلت الدرجات السابعة والثامنة منها من سلك الدرجات المؤقتة إلى سلك الدرجات الدائمة فى ميزانية سنة ١٩٤٨ / ١٩٤٩ . نقل شاغلى الدرجات المذكورة إلى الدائمة . شروطه . امتناع نقل من لا يتوافر فيه أحدها . مثال .
ب — محاكم . موظف . الشروط الواجب توافرها فىمن يعين كاتباً بالمحاكم . الأمر العالى الصادر فى ١٤ / ٦ / ١٨٨٣ والقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء . عدم اشتراط مثل هذه الشروط بالنسبة للنساخين . مجرد نقل درجات النساخين من سلك الدرجات المؤقتة إلى سلك الدرجات الدائمة . لا يترتب عليه بذاته نقل النساخين من وظائف النسخ إلى وظائف الكتاب . استقلال وظائف كل من الطائفتين عن وظائف الأخرى .

المبادئ القانونية

١ — يبين من الاطلاع على ميزانيات الدولة أن وظائف النساخين بمحكمة النقض كانت تدرج تحت عنوان « درجات مؤقتة » إلى سنة ١٩٤٧ ، حيث نقلت إلى الوظائف الدائمة اعتباراً من السنة المالية ١٩٤٨ - ١٩٤٩ ؛ فقد تضمنت ميزانية محكمة النقض عن السنة المالية ١٩٤٧ - ١٩٤٨ تحت عنوان « قلم

السابعة والثامنة (نسخ) إلى القومسيون الطبي لتقرير لياقتهم الطبية . حتى إذا ثبتت لياقتهم وضعوا على الدرجات الدائمة الجديدة ؛ فقد نصت المادة الثامنة من دكرينو ٢٤ من يونية سنة ١٩٠١ على أن : المترشحون الذين يدخلون لأول مرة في خدمة الحكومة وأرباب المعاشات والمرفوتون الذين يعادون إلى الخدمة يجب عليهم أن يقدموا : (١) شهادة دالة على حسن سيرتهم وأخلاقهم . (٢) شهادة دالة على جنسيتهم . (٣) شهادة من القومسيون الطبي بمصر أو بالاسكندرية دالة على صحة بنيتهم كما بينت المادة الأولى من البند العاشر من لائحة القومسيونات الطبية طبعة سنة ١٩٢٩ ، شروط اللياقة الطبية للمرشحين للوظائف الدائمة . ولما كان قد ثبت عدم لياقة المدعى طبيياً ، كما لم يصدر قرار من السيد الوزير بإعفائه من شرط اللياقة الطبية . فإنه لم يكن يجوز نقله إلى درجات النسخ الدائمة الجديدة ومن ثم ظل على درجته السابعة المؤقتة .

٢ - يبين من الاطلاع على لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادر بها أمر عال في ١٤ من يونية سنة ١٨٨٣ أنه نص في المادة ٤٣ منها على أنه : يشترط فيمن يعين بوظيفة كاتب أول أن يكون اشتغل في وظيفة كاتب ثان مدة سنة على الأقل ويشترط فيمن يعين بوظيفة كاتب ثان أن يقدم شهادة من رئيس قلم النائب العمومي باشتغاله بالكتابة في أحد مكاتب المحاكم مدة ستة شهور ، وأن يكون أحسن الإجابة في امتحان اختبار فيه كتابة وشفاهاً

عن مسائل المرافعات وترتيب المحاكم على وجه العموم ، كما نصت المادة ٣٦ من لائحة الإجراءات الداخلية للمحاكم الأهلية الصادرة ١٤ من فبراير سنة ١٨٨٤ على أن : الامتحان المقرر لإجراؤه في المادة ٤٣ من لائحة ترتيب المحاكم يكون كتابة وشفاهاً في المسائل المتعلقة بقانون المرافعات وقانون تحقيق الجنايات وفي الأعمال المختصة بقلم الكاتب ، ويعافى من الامتحان من سبق له خدمة في محكمة ابتدائية بوظيفة كاتب أول أو كاتب ثان وطلب تعيينه بهذه الوظيفة بمحكمة أخرى ابتدائية أو استئنافية ، ، ونصت المادة ٣٧ على كيفية تشكيل لجنة الامتحان ، ونصت المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون نظام القضاء على أنه : يشترط فيمن يعين كاتباً الشروط الواجب توافرها وفقاً للأحكام العامة للتوظيف في الحكومة عدا شرط امتحان المسابقة المقرر لشغل الوظيفة ، ، كما نصت المادة ٥٣ على أنه : لا يجوز ترقية من عين كاتباً من الدرجة التي عين فيها للدرجة التي تليها إلا إذا حسنت الشهادة في حقه ونجح في امتحان يختبر فيه كتابة وشفاهاً ، ويعنى حملة الشهادات العليا من شرط الامتحان ، ، وبينت المواد من ٥٤ إلى ٥٧ مكان الامتحان والمواد القانونية التي سيجرى فيها ونظام الامتحان ، واشترطت المادة ٦١ من القانون المشار اليه فيمن يعين محضراً للتنفيذ أن ينجح في امتحان يختبر فيه تحريرياً وشفوياً ، كما اشترطت المادة ٧٦ الشرط عينه بالنسبة للمترجمين ، ونصت المادة ٧٠

بعد ذلك على أن يحلف الكتاب والمحضرون والمترجمون أمام هيئة المحكمة التابعين لها في جلسة علنية يميناً بأن يؤدوا أعمال وظائفهم بالذمة والعدل ، هذا ولم تستلزم جميع هذه التشريعات شيئاً من ذلك بالنسبة للنساخين فلا يتمتعون عند تعيينهم ، ولا عند ترقيةهم ، ولا يؤدون اليمين قبل مباشرة عملهم . ومفاد ذلك أن وظائف الكتاب تختلف عن وظائف النساخين في طبيعتها وفي شروط التعيين فيها . بل وفي شروط الترقية من أولى الدرجات إلى الدرجة التي تليها ؛ ومن ثم فلا يعتبر مجرد تقلب درجات النساخين من سلك الدرجات المؤقتة إلى سلك الدرجات الدائمة نقلاً للنساخين أنفسهم من وظائف النسخ إلى وظائف الكتاب ، وما كان هذا النقل ليغير من وضعهم القانوني — حيث اعتبارهم نساخين — شيئاً ؛ إذ لا زال وضعهم في الميزانية على النحو الذي كان عليه قبل نقلهم إلى سلك الدرجات الدائمة ، فلم تندمج وظائف النسخ في وظائف الكتاب ، ولا زالت وظائفهم مخصصة لهم في الميزانية كما كانت قبل النقل تماماً .

(القضية رقم ١٧٨٧ لسنة ٢ ق) .

٤٤٢

٧ يونيو سنة ١٩٥٨

ب — كادر العمال . استعراض قرارات مجلس الوزراء والكتب الدورية الصادرة من وزارة المالية في شأن خصم ال ١٢٪ من الأجور المستحقة للعمال عند تسوية حالة المعينين منهم قبل ١/٥/١٩٤٥ بالتطبيق لأحكام الكادر ، ثم منحهم إياها .

ب — قرار إداري . ترتيبه أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة . عدم تولد أثره حالا ومباشرة إلا بوجود الاعتماد المالي . عدم كفاية الاعتماد المقرر . وجوب التزام حدوده وعدم مجاوزتها .

ج — كادر العمال . كتاب المالية الدوري رقم ف ٢٣٤ — ٥٣/٩ في ١٠/٢/١٩٤٦ . قضاؤه بتخفيض أجور العمال بمقدار ١٢٪ بما يستحق لهم عند تسوية حالة المعينين منهم قبل ١/٥/١٩٤٥ بالتطبيق لأحكام الكادر . مطابقتها لقانون الميزانية وما تقضى به الأوضاع المالية .

د — كادر العمال . قرار مجلس الوزراء في ١١/٦/١٩٥٠ بالموافقة على أداء ال ١٢٪ التي خصمت من أجور العمال . نشوء الحق فيما تقرر رده من فروق من تاريخ صدور القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥١ بفتح الاعتماد الإضافي .

هـ — كادر العمال . العمال الذين فصلوا من الخدمة لبلوغهم السن القانونية قبل ١١/٦/١٩٥٠ . عدم أحقيتهم في استرداد ال ١٢٪ التي خصمت من أجورهم عند تسوية حالتهم تنفيذاً للكادر . قرار مجلس الوزراء في ٢٩/٧/١٩٥١ .

المبادئ القانونية

١ — يبين من الرجوع إلى قرارات مجلس الوزراء والكتب الدورية الصادرة من وزارة المالية في شأن كادر عمال اليومية ومن في حكمهم من الصناع الخارجين عن هيئة العمال والمستخدمين الفنيين وخصم ال ١٢٪ من أجورهم ثم منحهم إياها ، أنه تنفيذاً لما ورد في قانون ميزانية الدولة للسنة المالية ١٩٤٥ — ١٩٤٦ من تخصيص مبلغ مليوني جنيه لإنصاف العمال على اختلاف منهم ، والصناع الخارجين عن الهيئة والمستخدمين الفنيين ، ونظراً إلى أن هذا الاعتماد لم يكن كافياً لمواجهة نفقات التسويات التي قضى بها كادر العمال كاملة ، أصدرت وزارة المالية كتابها

المالية هذه الطلبات وأسفر البحث عن الآتي:
... المطالب الرابع - ترى اللجنة رفض هذا
المطلب لعدم احتمال مبلغ الـ ٢ مليون جنيهه
المخصصة لتنفيذ كادر العمال ذلك . . .
وبجلسة ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ قرر مجلس
الوزراء فيما يتعلق بالمطلب الرابع المشار
إليه ، الموافقة على طلب العمال ، كما وافق
المجلس بجلسته المنعقدة في ١٢ من نوفمبر
سنة ١٩٥٠ على رأى اللجنة المالية المبين في
مذكرتها التي ورد بها ، أنه فيما يتعلق برد
الـ ١٢٪ التي خصمت من العمال عند تسوية
حالتهم يكون تنفيذها على الوجه الآتي :

(١) منح العمال الـ ١٢٪ التي خصمت
منهم عند تسوية حالتهم بالإضافة إلى أجرتهم
التي يتقاضونها في ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠
بشرط ألا تتجاوز الأجرة بهذه الإضافة
نهاية ربط الدرجة التي يشغلها في هذا التاريخ
ولا تؤثر هذه الزيادة في مواعيد العلاوة
الدورية . (٢) والعمال الذين في درجات في
سلك الخدمة السائرة (الصناع) وخصمت منهم
الـ ١٢٪ عند تنفيذ كادر العمال عليهم
يمنحون ما خصم منهم اعتباراً من ١١ من يونيه
سنة ١٩٥٠ بالإضافة إلى ما هيأتهم في هذا
التاريخ ، بشرط عدم مجاوزة نهاية ربط
الدرجة المقررة له في كادر العمال ، ولو تجاوزت
نهاية الدرجة في الكادر العام . (٣) والعمال
الذين طبق عليهم كادر العمال وخصمت منهم
الـ ١٢٪ ثم وضعوا على درجات الكادر
العام يمنحون ما خصم منهم اعتباراً من ١١

الدوري رقم ف ٢٢٤ - ٥٣/٩ في ١٠ من فبراير
سنة ١٩٤٦ الذي أحاطت فيه وزارات الحكومة
ومصالحها علماً - إلحاقاً بكتابها بذات الرقم
المؤرخ ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ بشأن كادر
العمال - بأنها ترى تنفيذ كادر العمال وفقاً
لقواعد وكشوف حرف (ب) من الكتاب
الدوري آنف الذكر ، مخفضة بمقدار ١٢٪
في المائة من الأجرة المستحقة بعد تطبيق
الكادر على هذا الأساس حتى يدخل في حدود
المبلغ المعتمد لإنصافهم . ويراعى تخفيض
الخصم من ١٢٪ إلى ١٠٪ بعد تبين حالة
الصرف وصدر الاعتماد الخاص بإنصاف
ذوى المؤهلات ، وعندئذ يرد الفرق للعمال
بعد تبينه . . . وفي ٨ من يونيه سنة ١٩٥٠
رفعت اللجنة المالية إلى مجلس الوزراء مذكرة
جاء فيها ما يأتي : وأوصحت وزارة المواصلات
بكتابها المؤرخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٠ أنه
رغبة منها في العمل على معالجة مشاكل طوائف
العمال في مختلف مصالحها والبت فيها بما يكفل
لهم الاستقرار والتفرغ إلى إنجاز أعمالهم بأمانة
وإخلاص ؛ فقد قامت بفحص المطالب التي
تقدم بها الاتحاد العام لنقابات عمال الحكومة
ويتضح منها أنهم يرغبون تحقيق ثمانية مطالب
بيانها كالاتي موضحاً معها توصية الوزارة
بشأن كل منها . . . المطالب الرابع - رد
الـ ١٢٪ من أجور العمال التي خصمت من
التسويات . وترى وزارة المواصلات أنه
نظراً لأن وزارة المالية هي التي وضعت
القواعد المرغوب في تعديلها فإنها تترك الأمر
لها للنظر في هذا الطلب . . . وقد بحثت اللجنة

من يونيه سنة ١٩٥٠ بالإضافة إلى ماهيتهم ، بشرط عدم مجاوزة الماهية ربط درجة كادر العمال التي كان عليها كل منهم قبل تعيينه على درجة الكادر العام ولو تجاوزت نهاية هذه الدرجة ، . وفي ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥١ صدر كتاب وزارة المالية الدوري ملف رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ متضمناً تنفيذ ما نص عليه هذا القرار ومردداً الأحكام الواردة به ، كما ذكر أن د يراعى أن ما سبق رد الـ ١٢٪ له لا تمنح له مرة أخرى . أما من رد له جزء منها فيستكمل له الباقي فقط ، هذا وقد صدر القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥١ بفتح اعتماد إضافي قدره ٣٥٠.٠٠٠ ج في ميزانية السنة المالية ١٩٥٠ - ١٩٥١ تحت قسم خاص (٢٤ مكرر) بعنوان : « تكملة إنصاف العمال باليومية ، لصرف الفروق المترتبة على تنفيذ القواعد المتقدمة اعتباراً من تاريخ صدوره (١٤ من فبراير سنة ١٩٥١) وليس من ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ ، وبناء على ذلك تصرف الفروق المشار إليها من ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ . . . » وبجلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٥١ وافق مجلس الوزراء على رأى اللجنة المالية المبين في مذكرتها المؤرخة ٢٣ من يونيه سنة ١٩٥١ التي جاء في البند العاشر منها « أصبح تاريخ ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ أساساً لرد الـ ١٢٪ على ألا يصرف الفرق إلا من ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ . ولما كانت إعانة غلاء المعيشة قد ثبتت على الماهية المقررة في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ لاحق للتاريخ الذي ردت الـ ١٢٪ على أساسه

(١١ من يونيه ١٩٥٠) وسابق لتاريخ الصرف ، فهل تثبت إعانة الغلاء بعد إضافة الـ ١٢٪ إلى أجورهم ، أم تظل مثبتة كما هي قبل رد الـ ١٢٪ ؟ ترى وزارة المالية أن تظل إعانة الغلاء مثبتة قبل رد الـ ١٢٪ . . . وفي ١٧ من يوليه سنة ١٩٥١ صدر كتاب وزارة المالية الدوري ملف رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ مردداً هذا المعنى في بنده العاشر . وبجلسة ٢٩ من يوليه سنة ١٩٥١ وافق مجلس الوزراء على رأى اللجنة المالية المبين في مذكرتها رقم ٦٨٣٩ (٦٤) ملف رقم ١ - ٧٧١ مواصفات التي جاء فيها « تطلب مصلحة السكك الحديدية بكتابها المؤرخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٥١ الإفادة عن كيفية تطبيق القواعد التي تضمنها كتاب وزارة المالية الدوري رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ المؤرخ ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥١ الخاص برد الـ ١٢٪ وتطبيق كشوف حرف (ب) على عمال المصاحبة المذكورة . وذلك في الحالات الآتية : (أولاً) . . . (ثانياً) عمال فصلوا من الخدمة لبلوغهم سن الستين قبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وصرفت لهم المكافآت المستحقة ولم يعادوا للخدمة ، هل ينتفعون برد الـ ١٢٪ وتعديل تسوية مكافآتهم على هذا الأساس (ثالثاً) . . . وقد بحثت اللجنة المالية هذه الاستفسارات ورأت ما يأتي : (١) . . . (٢) العمال الذين فصلوا لبلوغهم سن الستين قبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ (التاريخ الذي حدد للصرف الـ ١٢٪) ولم يعادوا للخدمة وصرفت لهم مكافآتهم المستحقة ، وكذلك العمال الذين فصلوا من الخدمة بين ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ (تاريخ صدور قرار مجلس الوزراء برد الـ ١٢٪)

وقبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وصرفت لهم مكافآتهم المستحقة - هؤلاء لا ترد لهم الـ ١٢٪ إذا كان فصلهم سابقاً لتاريخ ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ أما الذين فصلوا بعد ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠ وقبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ فهؤلاء (٣)٠٠ (٤)٠٠ يراعى اتباع ما تقدم في الحالات المماثلة في جميع وزارات الحكومة ومصالحها ، وتنفيذاً لهذا القرار أذاعت وزارة المالية كتابها الدوري ملف رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ في ٣ من أبريل سنة ١٩٥٢ الذي ورد في البند الثاني منه « المسألة : عمال فصلوا من الخدمة لبلوغهم سن الستين قبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وصرفت لهم المكافآت المستحقة ولم يعادوا للخدمة ، هل ينتفعون برد الـ ١٢٪ وتعديل تسوية مكافآتهم على هذا الأساس؟ قرار مجلس الوزراء بشأنها : هؤلاء لا ترد لهم الـ ١٢٪ إذا كان فصلهم سابقاً لتاريخ ١١ من يونيه سنة ١٩٥٠... وترجو وزارة المالية من الوزارات والمصالح اتباع تلك القواعد في المسائل التي لديها من هذا القبيل ، .

٢ - إن القرار الإداري إذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة العامة لا يتولد أثره حالاً ومباشرة إلا إذا كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالي الذي يستلزمه تنفيذه لمواجهة هذه الأعباء ، فإن لم يوجد الاعتماد أصلاً كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانوناً ، أما إذا وجد وكان غير كاف فإنه يتعين التزام حدوده وعدم مجاوزتها .

٣ - إن تخفيض أجور عمال اليومية ومن في حكمهم من الصناع بمقدار ١٢٪ بما يستحق لهم عند تسوية حالة المعينين منهم قبل أول مايو سنة ١٩٤٥ ، بالتطبيق لأحكام كادر العمال الصادر به قرارا مجلس الوزراء في ٢٣ من نوفمبر و ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، إنما كان ضرورة اقتضتها الأوضاع المالية حتى تدخل التكاليف المترتبة على تنفيذ هذا الكادر في حدود الاعتماد المالي الذي خصص في ميزانية السنة المالية ١٩٤٥ - ١٩٤٦ لإنصاف هؤلاء العمال وقدره مليوناً جنيه ، ومن ثم فإن ما ورد بكتاب وزارة المالية الدوري رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ المؤرخ ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٦ جرياً على هذا يكون مطابقاً لقانون الميزانية ، ومتفقاً مع ما تقضى به الأوضاع المالية .

٤ - إن أداء ما خصم من أجور العمال والصناع - بسبب عدم كفاية الاعتماد المالي المقرر لإنصافهم وقت تسوية حالتهم تنفيذاً للكادر في أول مايو سنة ١٩٤٥ - كان يستلزم تقرير اعتماد مالي إضافي لمواجهة ذلك ، ولا ينشأ الحق فيما تقرر رده من فروق إلا من تاريخ صدور هذا الاعتماد ، ومن أجل ذلك اعترضت اللجنة المالية في مذكرتها المؤرخة ٨ من يونيه سنة ١٩٥٠ على مطلب الاتحاد العام لنقابات عمال الحكومة الخاص برد الـ ١٢٪ التي خصمت من أجور العمال عند تسوية حالتهم ، وعملت هذا بعدم احتمال مبلغ المليون جنيه المخصص لتنفيذ كادر العمال الاستجابة إلى المطلب ، واقتضى الأمر صدور قرار مجلس

وأن استحقاقها ليس بأثر رجعي منعطف على الماضي ، وهذا يتفق مع وصفها تارة بأنها محنة وتارة بأنها تكملة إنصاف .

٥ — إن قرار مجلس الوزراء في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٥١ جاء صريحاً قاطعاً في أن العمال الذين فصلوا من الخدمة لبلوغهم سن الستين قبل ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ وصرفت لهم المكافآت المستحقة لهم ولم يعادوا إلى الخدمة ، لا ينتفعون برد الـ ١٢٪ إذا كان فصلهم سابقاً على تاريخ ١١ من يولييه سنة ١٩٥٠ وكان ذلك بناء على استفسار مصلحة السكك الحديدية . على أن يعم اتباع هذه القاعدة في الحالات المماثلة في جميع وزارات الحكومة ومصالحها . ولما كان المدعون عمالاً بمصلحة السكك الحديدية وفصلوا جميعاً من خدمتها لبلوغهم السن القانونية خلال المدة من سنة ١٩٤٦ إلى سنة ١٩٤٩ ، أي قبل ١١ من يولييه سنة ١٩٥٠ ، فانهم لا يكونون قد تعلق لهم أي حق باسترداد الـ ١٢٪ التي يطالبون بها . ومن ثم فإن دعواهم تكون فاقدة الأساس واجبة الرفض .

(القضية رقم ٥٥٢ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٣

٧ يولييه سنة ١٩٥٨

علاوة اعتيادية . قرار لجنة شئون الموظفين بحرمان موظف من العلاوة أو تأجيلها لسبق توقيع جزاءات عليه بالرغم من كفايته . لا محل للقول بتعدد الجزاء .

الوزراء في ١١ من يولييه سنة ١٩٥٠ بالموافقة على مطلب العمال ثم صدور قراره في ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ بأن يكون منح العمال الـ ١٢٪ المشار إليها بالإضافة إلى أجرتهم التي يتقاضونها في التاريخ الذي عينه وهو ١١ من يولييه سنة ١٩٥٠ الذي صدر فيه قراره السابق ، بشرط ألا يتجاوز الأجر بهذه الإضافة نهاية ربط الدرجة التي يشغلونها في ذلك التاريخ الذي جعل أساساً للرد ، ووصف هذا الرد بأنه د منحة ، كما اقتضى الأمر تنفيذاً للقواعد المتقدمة لإصدار القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥١ بفتح اعتماد إضافي قدره ٣٥٠٠٠٠ جنيه في ميزانية السنة المالية ١٩٥٠ - ١٩٥١ . لمواجهة صرف الفروق المترتبة على ذلك ، والتي وصفت بأنها د تكملة إنصاف العمال ، ولما كان هذا القانون قد صدر في ١٤ من فبراير سنة ١٩٥١ ، فقد أوضح كتاب وزارة المالية الدوري ملف رقم ف ٢٣٤ - ٥٣/٩ الصادر في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥١ أن التكملة المشار إليها تصرف من تاريخ صدور القانون المذكور لا من ١١ من يولييه سنة ١٩٥١ وقد أقر مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢٤ من يولييه سنة ١٩٥١ ما ذهبت إليه وزارة المالية من تعيين ذلك التاريخ مبدأ لصرف الفروق ، وذلك بصدد بحته تثبيت إعانة غلاء المعيشة للعمال الذين ستصرف لهم هذه الفروق ؛ إذ قضى بأن تظل الإعانة مثبتة كما هي في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قبل رد الـ ١٢٪ ، مؤيداً بذلك اعتبار تلك الفروق غير مستحقة إلا من ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٥١ لا قبل ذلك ،

المبدأ القانوني

إن القول بأن قرار لجنة شؤون الموظفين بحرمان الموظف من العلاوة أو تأجيلها لسبق توقيع جزاءات عليه يكون تكراراً للجزاء ذاته — هذا القول غير صحيح ؛ ذلك أن الجزاء التأديبي هو بوجه عام إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو إتيانه عملاً محرماً عليه ، فإن لم يقم به هذا السبب كان الجزاء فاقداً هذا الركن ووقع مخالفاً للقانون ، حتى لو كان الموظف في ذاته ضعيفاً في كفايته عاجزاً في مواهبه ، ما دام لم يرتكب ذنباً خاصاً يبرر توقيع الجزاء على الوجه المتقدم ، أما إن قام بالموظف هذا الذنب فإن الجزاء التأديبي يقوم على سببه ولو كان الموظف يقوم بعمله بكفاية ، قدراً بمواهبه ، إذ الكفاية لا تمحو الذنب الخاص . والقرار الصادر بالحرمان من العلاوة أو تأجيلها إما أن يصدر من السلطة التأديبية المختصة ، كجزاء تأديبي ، أى كعقوبة لذنوب إداري يبرر ذلك بالتطبيق للمادة ٨٤ فقرة ٣ وفقرة ٤ والمواد التالية من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفي الدولة ، فتسرى عليه ما يسرى على الجزاءات التأديبية حسبما تقدم ، وإما أن يصدر من لجنة شؤون الموظفين بسلطانها التقديرية بالتطبيق للمواد ٤٢ و ٤٣ و ٤٤ من القانون المشار إليه ، وهو مجال آخر غير مجال التأديب ، مناط استحقاق العلاوة فيه أن يقوم الموظف بعمله بكفاية ، ومناطق الحرمان منها أو تأجيلها ألا يكون كذلك ، وهذه أو تلك ملاممة تقديرية متروكة للجنة

شؤون الموظفين تعتمد في ذلك أساساً على التقارير السنوية . ولكنها ليست هي الأساس الوحيد ، بل للجنة أن تأخذ في الاعتبار العناصر الأخرى التي تثبت لديها ولم تتضمنها التقارير ، أو التي تكون استجدت وأن تعتمد كذلك في الحرمان أو التأجيل على سبق توقيع جزاء أو جزاءات على الموظف كما يستفاد من المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ما دامت اللجنة ترى في ذلك — بحسب تقديرها — ما يرين على صفحته ويخش قيامه بعمله بالكفاية المقصودة في هذا المجال ، وهو غير مجال التأديب كما تقدم ؛ إذ ليس المنطوق فيه عقاب الموظف على ما اقترفه ، وإنما المنطوق فيه أن العلاوة هي في أصلها منحة ، وهي لا تمنح إلا لمن يقوم بعمله بالكفاية التي ترخص للجنة في تقديرها على أساس العناصر السالف تبيانها مجتمعة ، فإذا قررت منحها للموظف أصبحت حقاً له وجزءاً يضاف إلى مرتبه ، أما إذا قررت حرمانه منها أو تأجيلها فيكون قرارها في هذا الشأن صادراً في حدود سلطتها التقديرية بالمعنى المتقدم ، وبالتالي يكون مطابقاً للقانون ، ما دام قرارها قد خلا من عيب إساءة استعماله السلطة .

(القضية رقم ٩٢٢ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٤

٧ يونيو سنة ١٩٥٨

١ - معادلات دراسية . القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ في شأنها . عدم تسويته بين شهادة الكفاءة وشهادة الثقافة . النص في شأن تسعير دبلوم

لدبلوم التلغراف بالتطبيق للبند ٥١ سالف الذكر .

٢ — إن القرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٣ الصادر من وزير المالية في ٥ من أغسطس سنة ١٩٥٣ والمنشور بالوقائع المصرية في العدد ٧٤ الصادر في ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ والذي ينص على أن « تعتبر شهادة الدراسة الثانوية قسم أول (الكفاءة) معادلة لشهادة الثقافة من حيث تقدير دبلوم التلغراف ، ويسرى على حملة دبلوم التلغراف مسبقاً بالكفاءة ما يسرى على الحاصلين على الثقافة ، — إن هذا القرار فيه خروج على أحكام قانون المعادلات ، فلا يصح أن يصدر تنفيذاً لهذا القانون بحكم المادة العاشرة منه ، والتي تنص على أن لوزير المالية والاقتصاد أن يصدر ما يقتضيه العمل به من قرارات ولوائح تنفيذية . فالوزير لا يملك إصدار قرار بالتطبيق لقانون المعادلات ولكن على خلاف أحكامه ، ومن ثم فلا يجوز الاحتجاج بهذا المرسوم على واقعة الدعوى .

٣ — إن شهادة الكفاءة قد حدد لها قانون المعادلات الدراسية وضماً أدنى من الثقافة ، فإذا نص في البند ٥١ الخاص بدبلوم التلغراف على حملة الثقافة أو ما يعادلها خرجت شهادة الكفاءة من هذا التبادل ، بما لا يجعل للرسامين الصادرين في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ و ٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ — تنفيذاً لقانون التوظيف في خصوص المؤهلات اللازمة للصلاحيات في الترشيح للتعيين في

التلغراف على حملة الثقافة أو ما يعادلها . لا يفيد حامل الكفاءة .

ب — معادلات دراسية . قرار وزير المالية رقم ١٢٤ في ١٩٥٣/٨/٥ . تقريره اعتبار شهادة الكفاءة معادلة لشهادة الثقافة في تقدير دبلوم التلغراف . خروجه على أحكام قانون المعادلات . امتناع الاحتجاج به .

ج — معادلات دراسية . عدم التسوية بين الكفاءة والثقافة في قانون المعادلات . لا أثر للرسامين الصادرين في ١٩٥٢/١١/٢٠ و ١٩٥٣/٨/٦ تنفيذاً لقانون التوظيف في تعديل أحكام قانون المعادلات . اختلاف بحال التطبيق لكل .

د — معادلات دراسية . تسعير دبلوم التلغراف الوارد بالبند ٥٩ من الجدول الملحق بقانون المعادلات . شرط الاستفادة فيه كون حامل الدبلوم مستغلاً في وظائف التلغراف عند تطبيق قانون المعادلات . لا وجه لتصر هذا الحكم على حملة البكالوريا أو ما يعادلها دون حملة الثقافة أو ما يعادلها .

المبادئ القانونية

١ — يبين من الاطلاع على الجدول الملحق بالقانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ أنه عادل التوجيهية بالبكالوريا في البندين ٣٨ و ٣٩ من الملحق المذكور ، ثم أورد الثقافة في البند ٤٠ ، وقدر لهذا المؤهل ٧ ج و ٥٠٠ م في الثامنة ويرقى حامله للسابعة بعد ست سنوات ، ثم أورد شهادة الكفاءة (الثانوية قسم أول) في البند ٤٢ ، وقدر لحامله ٦ ج و ٥٠٠ م في الثامنة تزداد إلى ٧ ج و ٥٠٠ م بعد سنتين . ومن هذا يبين أن قانون المعادلات لم يسو بين شهادة الثقافة وشهادة الكفاءة . فإذا جاء البند ٥١ من ملحق قانون المعادلات ونص في شأن دبلوم التلغراف على حملة الثقافة أو ما يعادلها ، فلا تعتبر شهادة الكفاءة معادلة لشهادة الثقافة في مفهوم هذا القانون ، ومن ثم فلا يفيد حامل الكفاءة من هذا التسعير

أورد في البند الأول شهادة الثانوية قسم خاص وشهادة الثانوية قسم أول (كفاءة قديم) وشهادة الثانوية قسم ثان . وظاهر من كل ما تقدم أن مجال تطبيق هذا المرسوم هو غير مجال تطبيق قانون المعادلات على ما سبق بيانه . يؤكد هذا النظر أن المرسوم المشار إليه إنما صدر تنفيذاً للمادة ١١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والتي تنص على المؤهلات العلمية التي يجب أن يكون المرشح حاصلاً عليها للتعيين في وظائف الكادر الفني العالي والإداري والكادر الفني المتوسط والكتابي ، وقد ورد في البند الثالث من هذه المادة ما يأتي : « شهادة الدراسة الثانوية أو ما يعادلها إذا كان التعيين في وظيفة أو شهادته كتابية أو شهادة الدراسة الابتدائية أو ما يعادلها إذا كان التعيين في وظيفة من الدرجة التاسعة ، ثم نص في البند الأخير على أن « تعين هذه المعادلات بقرار من ديوان الموظفين بالاتفاق مع وزارة المعارف العمومية » ، وبالرجوع إلى جدول الشهادات المعادلة لها وهي الدراسة الثانوية يتضح أنه أورد شهادة الدراسة الثانوية قسم خاص وقسم أول (كفاءة قديم) وقسم ثان وهي غير متعادلة بذاتها ، وإنما تعتبر معادلة في خصوص الترشيح للتعيين في الوظائف الكتابية بصفة عامة عدا الدرجة التاسعة .

٤ - يبين من مطالعة البند ٥١ من الجدول الملحق بالقانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمعادلات الدراسية أنه قد نص على أن « حامل دبلوم التخراف يعين في السابعة الفنية

الوظائف - أثراً في تعديل أحكام قانون المعادلات ، فإكل من قانون المعادلات وقانون التوظيف والقرارات المنفذة له مجاله الخاص في التطبيق . فمجال تطبيق المرسوم الصادر في ٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ إنما هو تحديد المؤهلات للصلاحيات للتعيين في وظائف الدرجات المشار إليها فيه ، وذلك بالتطبيق لأحكام قانون نظام موظفي الدولة ، على خلاف قانون المعادلات الذي صدر لمعالجة حالات حددها استثناء من قانون التوظيف ، يؤكد ذلك أن هذا المرسوم قد نص في مادته الخامسة على أن « تعتمد الشهادات والمؤهلات الآتي ذكرها فيما يلي لصلاحيات أصحابها في التقدم للترشيح في وظائف الدرجة الثامنة الفنية بالكادر الفني المتوسط والثامنة الكتابية بالكادر الكتابي . ونص في البند (٧) على البكالوريا وفي البند (٨) على التوجيهية وفي البند (٩) على الثقافة وفي البند (١١) على الكفاءة ، وواضح أن هذه الشهادات لا تعادل بينها ، وإنما كلها تجعل حاملها صالحاً للترشيح في وظائف الدرجة الثامنة الفنية والكتابية . وما يقال عن هذا المرسوم يقال في المرسوم الآخر الصادر في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ بتعيين الشهادات المعادلة لشهادة الدراسة الثانوية وشهادة الدراسة الابتدائية للتعيين في الوظائف الكتابية ، حيث نص في مادته الأولى على أن « تعتبر الشهادات المبينة في البند الأول من الجدول المرافق معادلة لشهادة الدراسة الثانوية والشهادات المبينة في البند الثاني معادلة للشهادة الابتدائية » ، ثم

٤٤٥

٧ يونيو سنة ١٩٥٨

١ — إجراءات . الأصل في المنازعات الإدارية هو وجوب تطبيق قواعد الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم مجلس الدولة . أحكام قانون المرافعات لا تطبق إلا استثناء فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة . امتناع تطبيق أحكام المرافعات إذا تعارضت نصاً أو روحاً مع أحكام قانون مجلس الدولة .

ب — إجراءات . استبعاد فكرة الحكم الغيابي وجواز المعارضة فيه من النظام القضائي بمجلس الدولة . أساس قيام هذا النظام على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة ، وعلى تحضير الدعوى من هيئة مفوضي الدولة قبل تحديد جلسة لنظرها .

ج — مرافعات . نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة في المرافعات . قيامه أساساً على نظام الأحكام الغيابية وجواز المعارضة فيها . تعارضه صراحة مع قانون مجلس الدولة في أصول نظامه القضائي .

د — إجراءات . نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة في المرافعات . تعارضه أساساً مع النظام الإجرائي المنصوص عليه في قانون تنظيم مجلس الدولة من حيث كفية رفع الدعوى أو تبادل الدفاع التحريري من ذوي الشأن أو أداء هيئة مفوضي الدولة وظيفتها .

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ٧٤ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة — إذ نصت على أن تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون . وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائي ، — قد جعلت الأصل هو وجوب تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم مجلس الدولة ، والاستثناء هو تطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص في القانون المشار إليه . وغنى عن البيان أن

بماهية ١٠ ج ابتداء للحاصلين على البكالوريا أو ما يعادلها والموظفين في وظائف خريجي هذه المدرسة ، أما حملة الثقافة أو ما يعادلها فيمنحون السابعة بعد سنة بماهية ١٠ ج ، ، فهذا النص إذ يستلزم للحصول على البكالوريا أو ما يعادلها أن يكون في وظائف خريجي مدرسة التلغراف قد يتصور أنه قصد إلى أن يعنى من الاشتغال في هذه الوظائف من كان حاصلًا على الثقافة أو ما يعادلها ، فيجعل للمؤهل الأدنى ميزة على المؤهل الأعلى ، ويفقد النص على دبلوم التلغراف وهو دبلوم فني معين ، حكمته وماهية وجوده ، وذلك لجرد عدم تكرار عبارة الموظفين في وظائف خريجي هذه المدرسة عند ذكر حملة الثقافة ، مع أن التعبير بكلمة (وأما) يفيد حصول التعديل في المراتب فحسب دون الشرط الجوهري الآخر والذي من أجله خلق هذا التسعير وهو العمل في وظائف مدرسة التلغراف . فإذا كان الثابت أن المدعى حاصل على شهادة الكفاءة ، ولم يكن مشغلاً في وظائف التلغراف عند تطبيق قانون المعادلات ، بل كان يشغل وظيفة كتابية ، فإنه بهذه المثابة لا يفيد من البند ٥١ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمعادلات الدراسية .

(القضية رقم ٦٣ لسنة ٤ ق بالهيئة السابقة) .

أحكام قانون المرافعات لا تطبق في المنازعات الإدارية ، إذا كانت هذه الأحكام تعارض نصاً أو روحاً مع أحكام قانون تنظيم مجلس الدولة ، سواء في الإجراءات أو في أصول النظام القضائي بمجلس الدولة .

٢ - إن استبعاد فكرة الحكم الغيابي وجواز المعارضة فيه من النظام القضائي بمجلس الدولة هو النتيجة المنطقية التي تتحاذى مع نظام إجراءات التقاضى أمامه وتترتب عليه ؛ إذ يقوم هذا النظام أساساً على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوى الشأن فيها أن يقدموا مذكراتهم كتابة مع مستنداتهم ، كما جعل تحضير الدعوى وتثبيتها للفصل فيها منوطاً بهيئة مفوضى الدولة ، وألزمها إيداع تقرير تحدد فيه وقائع الدعوى والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع وإبداء الرأى فى ذلك نسبياً ، كل ذلك قبل تعيين جلسة لنظر الدعوى ، وفيها يصدر الحكم علناً ، وليس من حق ذوى الشأن أن يصروا أمام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية ؛ لأن المرافعات التحريرية في المواعيد القانونية هي الأساس كما سلف القول ، وإنما لرئيس المحكمة أن يطلب إليهم أو إلى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات .

٣ - إن نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة - المستحدث في الباب الخامس من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، المعدل بالقانونين رقمى ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ و ٤٨٥ لسنة ١٩٥٣ ، كما

يبين من نصوصه في ضوء المذكرات الإيضاحية لهذه القوانين - هو وثيق الصلة بل يقوم أساساً على نظام الأحكام الغيابية وجواز المعارضة فيها ؛ فقد استهدف المشرع بأوامر الأداء - وإن صدرت على عريضة - أن تكون بمثابة أحكام غيابية فى ديون كانت تنتهى عادة بأحكام غيابية وتندر المعارضة فيها ، فأجاز مبدأ استصدار أمر الأداء بدل عرض النزاع على المحكمة ابتداء وتعطيل نظر القضايا الأخرى . ولكنه قرر فى الوقت ذاته ، كبدأ مكمل لهذا النظام ومتلازم مع المبدأ الأول ، جواز المعارضة فى أمر الأداء ، فإذا لم ترفع المعارضة فى الميعاد أصبح أمر الأداء بمثابة حكم حضورى (م ٨٥٥) ، وغنى عن القول إن هذا النظام يتعارض صراحة مع قانون مجلس الدولة فى أصول نظامه القضائي ، الذى لا يسمح بالمعارضة فى الأحكام الصادرة منه بهيئة قضاء إدارى .

٤ - إن النظام الإجرائى لاستيفاء الديون الثابتة بالكتابة يتعارض أساساً مع النظام الإجرائى المنصوص عليه فى قانون تنظيم مجلس الدولة ، سواء من حيث كيفية رفع الدعوى أو تبادل الدفاع التحريرى من ذوى الشأن أو أداء هيئة مفوضى الدولة وظيفتها .

(القضية رقم ١٤٧ سنة ٤ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٦

١٤ يونيو سنة ١٩٥٨

عمد ومشايخ • القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ •
اختيار المشايخ بطريق الترغيب • سلطة لجنة الشياخات

اللجنة بانتخاب حائز الأغلبية في هذا الترغيب، وعدول اللجنة عن حائز الأغلبية وعدم موافقة الوزير على قرار اللجنة إن انتخبته متروك لتقدير أيهما للأسباب التي ترتبها اللجنة أو يرتبها الوزير . بما لا معقب عليها أو عليه في هذا الشأن خلا إساءة استعمال السلطة ، وإنما مؤدى ذلك أن يعاد الترغيب ، فإن حاز الأغلبية في المرة الثانية وجب تعيينه . فإذا كان الثابت أن المدعى ، وإن حاز جميع أصوات الناخبين في الترغيب الأول ، إلا أن اللجنة عدلت عن انتخابه وقررت إعادة الترغيب لما رآته من عدم ملائمة تقليده هذا المنصب المتصل بالأمن العام ، بناء على ما أطمأنت إليه من تقرير إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية الذي أبان فيه أن المدعى كان من جماعة الإخوان المسلمين المنحلة ، وما عساه يخشى من خطورة ذلك على الأمن العام بتقليد مثل هذا المنصب لمن كان منتمياً لتلك الجماعة التي حلت بسبب ما ارتكبه بعض أعضائها من حوادث إجرامية بالغة العنف والخطر والضرر ، وليس من شك في أن ذلك أمر متروك لمحضر تقدير اللجنة كما سلف القول ، تترخص فيه على مقتضى ما تطمئن إليه من قرائن ودلائل وأمارات ، ومن ذلك تقرير إدارة المباحث العامة ، وهي جهاز رسمي من أغراضه معاونه الجهات المختصة في استجتماع المعلومات والبيانات والدلائل الخاصة بمثل هذه الأمور . وغنى عن البيان أن لتلك الجهات أن تعتمد عليها وتسكون عقيدتها بما تطمئن إليه منها بلا معقب

في العدول عن حائز الأغلبية في الترغيب الأول .
ترخصها في ذلك على مقتضى ما تطمئن إليه من قرائن وأمارات ، ومن ذلك تقرير من إدارة المباحث العامة .

المبدأ القانوني

إن المادة العاشرة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالعمد والمشايخ ، الذي صدر القرار المطعون فيه في ظله كانت تنص في فقرتها السادسة على أن : يكون اختيار الشيخ بطريق الترغيب على الوجه المبين بقرار من وزير الداخلية وتعرض النتيجة على لجنة الشياخات لإقرارها . فإذا رأت اللجنة أن تعدل عن حائز الأغلبية وجب عليها أن تقرر إعادة أخذ رأى أهل الحصة ، وفي هذه الحالة يصدر المدير قراراً بتحديد موعد الاختيار الجديد ، ويذيله بأسماء المرشحين ، وتعلق صورة من هذا القرار قبل موعد الاختيار بأسبوع على الأقل في مقر العمدية وفي الأماكن المطروقة في القرية . ورأى أهل الحصة في هذه الحالة ملزم للجنة ، كما نصت الفقرة الأولى من المادة الحادية عشرة من القانون المذكور على أن : يرفع قرار لجنة الشياخات باختيار العمدة أو الشيخ إلى وزير الداخلية لاعتماده وله أن لا يوافق على القرار فيعيده إلى اللجنة مشفوعاً بملاحظات ، وعلى اللجنة في هذه الحالة دعوى الناخبين مرة أخرى لانتخاب العمدة ، ويعين من يحوز أغلبية أصوات الناخبين . ويتبين من هذه النصوص أن للجنة الشياخات أن تعدل عن حائز الأغلبية في الترغيب الأول ، كما أن لوزير الداخلية ألا يوافق على قرار

المبادئ القانونية

١ - إن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه إذا كان القرار الإداري من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة فلا يتولد أثره حالاً ومباشرة إلا إذا كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالي الذي يستلزمه تنفيذ القرار لمواجهة هذه الأعباء ، ولسكن يبين من استقراء قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ - الذي قضى بمنح الموظفين والمستخدمين الإداريين والكتابيين بالمعامل بدل عدوى - بحسب نصوصه وفخواه - على هدى مذكرة اللجنة المالية التي وافق عليها - أنه لم يعلق نفاذه على فتح الاعتماد المالي اللازم لذلك ، وإنما قضى بنخصم هذه المرتبات على الوفورات إلى أن يتسنى إدراجها في الميزانية ، فقصد أن يكون حق ذي الشأن منجزاً يستوفيه متى قام موجبه ؛ ولذا دبر القرار المصرف المالي المؤقت لذلك ، وهو وفورات المرتبات إلى أن تدرج الاعتمادات اللازمة في الميزانية ، وهو ما يؤكد اعتبار هذا الحق منجزاً واجب الأداء حالاً غير موقوف على فتح الاعتماد ، بل يستوفى من الوفورات إن لم تدرج الاعتمادات ؛ وينبني على ذلك من جهة أخرى أنه إذا لم تكف الاعتمادات المدرجة لأداء هذه المرتبات خلال السنة المالية فيرجع إلى وفورات المرتبات لتغطية الفرق ، أما إذا لم تكف وفورات المرتبات في حالة عدم إدراج اعتمادات أو لم تكف الاعتمادات المدرجة

عليها ، ما دامت تتوخى وجه الصالح العام ، حتى ولو لم يثبت أن المدعى كان ضالماً شخصياً فيما ارتكبه بعض أفراد هذه الجماعة من حوادث إجرامية ؛ إذ يكفي في هذا المقام ، وهو مقام ملاءمة أو عدم ملاءمة تقليد مثل هذا المنصب المتصل بالأمن العام لمثل هذا الشخص ، أن يثبت أنه كان منتزاعاً فعلاً إلى هذه الجماعة ، وأن من المجازفة على هذا الأساس إسناد هذا المنصب إليه ؛ لما قد ينطوى عليه ذلك من احتمالات قد تضر بالأمن العام ؛ وهذه الملاءمة قد تركها القانون لتقدير اللجنة .
(القضية رقم ٢٣٠ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٤٧

١٤ يونيو سنة ١٩٥٨

أ - مرتب بدل العدوى • قرار مجلس الوزراء في ١٩٣٨/٩/٢١ في شأن بدل العدوى • تقريره صرف هذا البديل الموظفين والمستخدمين الإداريين والكتابيين بالمعامل • قضائه بنخصم هذه المرتبات على الوفورات إلى أن يتسنى إدراجها في الميزانية • حقهم في هذا البديل منجز واجب الأداء حالاً • عدم تعليق نفاذه على فتح الاعتماد اللازم • عند عدم كفاية الاعتمادات المدرجة يرجع إلى وفورات المرتبات لتغطية الفرق • عند عدم كفاية الوفورات أو الاعتمادات المدرجة مع الوفورات لا يحس من ضغط المستحقات والنزول بها نسبياً إلى الحد الذي تسمح به موارد الميزانية .
ب - مرتب بدل العدوى • قرار مجلس الوزراء في ١٩٣٨/٩/٢١ بمنح بدل عدوى للموظفين والمستخدمين الإداريين والكتابيين بالمعامل وغيرهم • خلوه من تحديد فئة المرتب لمن هم في درجة أعلى من الدرجات السادسة من غير الأطباء • لا يخل باستحقاقهم له • منحهم المرتب يكون بالقدر اللين ، أي بفئة الدرجة الأدنى .

مع وفورات المرتبات لمواجهة المرتبات المستحقة كاملة ، فلا مفر عندئذ من ضغط هذه المستحقات والنزول بها نسبياً إلى الحد الذي تسمح به موارد الميزانية على النحو المتقدم .

٢ — لا وجه للقول بعدم استحقاق المدعى مرتب بدل العدوى بمقولة إنه في الدرجة الخامسة ، وقد خلا قرار مجلس الوزراء من تحديد فئة المرتب لمن هم في درجة أعلى من الدرجة السادسة من غير الأطباء ، مما يستفاد منه أنه لم يقصد منح هذه الطائفة من الموظفين المرتب المذكور — لا وجه لذلك ؛ إذ أن الفقرة العاشرة من قرار ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ نصت على منح مرتب بدل العدوى إلى الموظفين والمستخدمين الإداريين والكتابيين بالمعامل ومستشفى الكلب ، والفقرة المذكورة — على ما هو ظاهر من صريح نصها — قد عممت صرف مرتب بدل العدوى لجميع هؤلاء الموظفين والمستخدمين

دون تحديد درجة معينة ؛ للحكمة التي قام عليها القرار وهي تعرضهم جميعاً لخطر العدوى ، فأصبح لهم بذلك أصل حق ثابت في هذا المرتب لا سبيل إلى منعه عنهم بحجة أنهم في الدرجة الخامسة ؛ إذ لا يتصور — مع إطلاق النص — أن يكون القرار قد قصد إلى حرمانهم من هذا المرتب ما دام الصرف كان لموجب معين توافر فيهم كما توافر في باقي زملائهم من الدرجات الأدنى ، وأنه ولئن كان قرار ١٨ من يولية سنة ١٩٣٦ الذي حدد فئات مرتب بدل العدوى والذي أشار إليه قرار ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ . لم يحدد فئة مرتب موظفي الدرجة الخامسة فما فوقها من غير الأطباء . إلا أنه وقد ثبت حقهم في هذا المرتب ، فلا مندوحة من منحهم المرتب بالقدر المتيقن ، أي بفئة الدرجة الأدنى ، وهي فئة الدرجة السادسة ، بمراعاة الصالح للخرانة عند الغموض أو الشك أو السكوت .

(القضية رقم ١٤٥ لسنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

اللجنة العليا للإصلاح الزراعي

اللجنة القضائية

٤٤٨

٢ يناير سنة ١٩٦٠

عقد . تكييفه . إذا تحرر قبل صدور القانون المدني .
قواعد الشريعة الإسلامية . حق الانتفاع في الشريعة
والقانون المدني . انتهاء ب وفاة المنتفع . الوقف . انتهاء
بجهة بر ينقطع أو لا ينقطع . شرط صحة الهبة شرعا
اقتنائها بالشرط الفاسد صحيحة وببطل الشرط .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الاشهاد الذي يستدل به
المستولي لديهم على حقهم تحرر في ٥ صفر
سنة ١٢٧٩ وكان القانون المدني الذي عمل
به في مصر بالأمر العالي الصادر بتاريخ ٢٦ من
ذي الحجة سنة ١٣٠٠ ونص في المادة الأولى
منه أن القانون المدني المرفق يكون معمولا به
في كل جهة من جهات القطر المصري بعد
مضي ثلاثين يوماً من تاريخ افتتاح المحكمة
الابتدائية السكّانة تلك الجهة بدائلتها وعلى
ذلك لا يجوز تطبيق قواعد القانون المدني في
تكييف هذا العقد تكييفاً قانونياً وبيان أثره
ومرد ذلك إلى القواعد التي كان معمولا بها
قبل صدوره وهي قواعد الشريعة الإسلامية .

٢ - حق الانتفاع معروف في الشريعة
الإسلامية كما هو معروف في القوانين الوضعية
إذ نصت المادة ١٤ من مرشد الحيران لمعرفة

أحوال الإنسان لقدرى باشا - أنه يصح أن
تملك منافع العين دون رقبته سواء أ كانت
عقاراً أو منقولا .

حق الانتفاع هذا من الحقوق المؤقتة
التي تنهى ب وفاة المنتفع وبانقضاء المدة المعينة
له إن كانت له مدة أو بهلاك العين المنتفع بها
وأن الشريعة الإسلامية كالقوانين الوضعية
لا تعترف بأبدية حق الانتفاع إلا إذا جرى
بجرى الوقف .

٣ - شرط صحة الوقف ان تنتهي في كل
الأحوال إلى جهة بر لا تنقطع إلا أن الفقهاء
اختلفوا في ذلك فقال الإمام الأعظم أبو حنيفة
إن الوقف لا يتم إلا بجعل آخره لجهة بر
لا تنقطع وقال أبو يوسف إذا أسمى فيه جهة
تنقطع جاز وصار بعده للفقراء وقال تلميذا
لذلك إن المقصود هو التقرب إلى الله تعالى
وأن الثواب تارة يكون في الصرف إلى جهة
تنقطع ومرة بالصرف إلى جهة تتأيد فصيح في
الوجهين وعلى الحالين يجب أن ينهى الوقف
إلى جهة بر ينقطع أو لا ينقطع .

٤ - الهبة شرعاً في اصطلاح الفقهاء
تملك العين في الحال مجاناً إذا تبين من سند
المعترضين أن نية التملك يغير عوض ظاهرة

من الحقوق التي رتبها لله وهوب لهم وهي الزرع والزراعة والتوارث طبقة بعد طبقة واستبقى بعد ذلك احتفاظه بالرقبة وحرمانهم من التصرف فيها واشترط ردها إليه بعد انقراضهم . هذه الشروط لا تمجى عقد الهبة ولا تؤثر في صحته وهي من قبيل الشروط الفاسدة والقاعدة الشرعية أن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة .

اللائحة :

« بما أن محصل الاعتراض كما بين من الاطلاع على الأوراق والمستندات والمذكرات المقدمة ان المعارضين ذكروا في صحيفة الاعتراض أنهم يملكون ١٩ ف و ٥ ط بناحية مطر طارس مركز منورس مديرية الفيوم بمقتضى حجة مسجلة بتاريخ ١٩٠٥/٧/٣٠ وأنهم يضعون اليد عليها من قبل ذلك بمدة طويلة ولكن هذه الأقطان ضمن أقطان أخرى مملوكة للمرحوم أحمد فؤاد عزت صودرت على اعتبار أنها من أموال أسرة محمد علي وان اللجنة العليا للأموال المصادرة حررت هذه الأقطان من إجراءات المصادرة فلبجأوا إلى تلك اللجنة بطلب استرداد أقطانهم فقضت بعدم اختصاصها في الطلب رقم ٤٦٢٢ سنة ١٩٥٤ وأضافوا إلى ذلك ان اللجنة العليا للإصلاح الزراعي استولت على هذه الأقطان فقدموا اعتراضهم هذا طالبين إلغاء قرار الاستيلاء » وبما أن الدفاع عن الهيئة العامة للإصلاح الزراعي طلب رفض هذا الاعتراض مستنداً في ذلك إلى أن الحجة التي يملك بها المعارضون هذه الأرض لا تنقل ملك الأقطان إليهم إذ جاء بها أن حسن يكن بك أشهد على نفسه بأنه تبرع لكل من بلال حرم المرحوم اسماعيل مرجان بك الأسمر وفضل الله

الأسمر وسلامة الأسمر وعبد الله الحبشي وحسين الحبشي وحليمة الحبشية وجاس الحبشية وزيد المال الورا بخمسة وأربعين فداناً من أبعادية الشركة بينه وبين أخيه شقيقه سعادة عبد الله باشا الكائنة بناحية مطرطارس بحوض دير النقلة بمديرية الفيوم لكل منهم خمسة أفدنة على أن ينتفخوا بذلك بالزرع والزراعة لأنفسهم ومن بعدهم لأولادهم وذريتهم وليس لأحد منهم التصرف فيها ولا بشيء منها قل أو أكثر لا يبيع ولا يرهن ولا بشيء مما يوجب إخراج الأقطان المذكورة من ملك المتبرع وليس لهم إلا الانتفاع بالزرع والزراعة فقط وعليهم القيام بدفع العشور المترتبة لجهة الميري فيما يخص هذه الأرض المذكورة وإذا مات أحد مما ذكر لا عن أولاد لا يكون لباقي المذكورين الاستيلاء عليها ولا الانتفاع بشيء منها بل تضم لباقي أبعادية حضرة المتبرع وهكذا يجري الحال في جميع ما ذكر وعلى هذا الإشهاد بصحة خاتم حسن بك يكن ومؤرخة الحجة في ٥ صفر سنة ١٢٧١ ومسجلة في المحكمة المختلطة بتاريخ ١٩٠٥/٧/٢٠ ويقول الدفاع عن الهيئة إن هذا المستند لا يخرج عن كونه عارية استعمال أو تملك المنفعة بلا عوض والشروط والقيود الواردة به أما ملكية الأقطان معقودة للغير والعيب الناتج من كون الحيازة عرضية عيب مطلق ودائم ولا يمجى وأنه يبقى بعد وفاة الحائز وأن هذا العيب يمنع الحائز من التمسك بالتقادم ضد أي إنسان وقد جاء بالمادة ٧١ من القانون المدني وهو القانون الواجب التطبيق أنه لا يجوز لورثة الحائز المعارضين أن يملكوا بالتقادم فيجوز الاحتجاج على واضع اليد بسبب الحيازة العرضية حتى بعد مضي عدة أجيال ولا يهم ما إذا كان الورثة يعلمون السبب الذي

يشوب حيازة مورثهم أو يجهلون ذلك كما لا يهم ما إذا كان لدى الورثة نية الامتلاك واستشهد على ذلك بحكم محكمة النقض صدر في ١٩٤٢/٥/٢١ وانتهى إلى القول بأن قرار الاستيلاء صادف محلاً وأما حق المعارضين بالانتفاع بالزرع والزراعة لا يتعارض مع الاستيلاء وهذا الحق ينحصر في ثلث التعويض المقرر للأطيان المستولي عليها وفقاً لنص المادة الخامسة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي .

« وبما أن هذه اللجنة تلاحظ أن الإشهاد الذي يستدل به المستولي على حقهم تحرر في ٥ صفر سنة ١٢٧٩ ولما كان القانون الذي عمل به في مصر بالأمر العالي الصادر بتاريخ ٢٦ من ذي الحجة سنة ١٣٠٠ ونص في المادة الأولى منه أن القانون المدني المرفق يكون معمولاً به في كل جهة من جهات القطر المصري بعد مضي ثلاثين يوماً من تاريخ افتتاح المحكمة الابتدائية الكائنة بتلك الجهة بدأرتها وعلى ذلك لا يجوز تطبيق قواعد القانون المدني في تكييف هذا المستند تكييفاً قانونياً وبيان أثره ومرد ذلك إلى القواعد التي كان معمولاً بها قبل صدوره وهي قواعد الشريعة الإسلامية .

« وبما أن الأطيان موضوع النزاع كانت من أطيان الأبعادية المعروفة بالعشوري وهي الأطيان التي حررها محمد علي من القيود وملكها لأصحابها تمليكاً تاماً بالأمر الصادر في ٥ المحرم ١٢٥٨ هـ (١٨٤٢ م) « الملكية والحقوق العينية للدكتور كامل مرسى طبعة ثانية) .

« وبما أن ظاهر سند تملك المعارضين أنه تملك حق الانتفاع وحق الانتفاع معسوف في الشريعة الإسلامية كما هو معروف في القوانين الوضعية إذ نصت المادة ١٤ من مرشد الحيران

لمعرفة أحوال الإنسان لقدرى باشا أنه يصح أن تملك منافع الأعيان دون رقبته سواء كانت عقاراً أو منقولاً ونصت المادة ١٥ منه على تملك المنفعة بعوض وبغير عوض ولكن حق الانتفاع هذا من الحقوق المؤقتة التي تنتهي بوقاية المنتفع وبانقضاء المدة المعينة له إن كانت له مدة أو بهلاك العين المنتفع بها وأن الشريعة الإسلامية كالتقوانين الوضعية لا تعترف بأبدية حق الانتفاع إلا إذا جرى مجرى الوقف ولما كان شرط صحة الوقف أن ينتهي في كل الأحوال إلى جهة بر لا تنقطع (المادة ١٢ من مرشد الحيران) إلا أن الفقهاء اختلفوا في ذلك فقال الإمام الأعظم أبو حنيفة إن الوقف لا يتم إلا بعمل آخره لجهة بر لا تنقطع وقال أبو يوسف إذا أسمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعده للفقراء وقال تلمبلا لذلك إن المقصود هو التقرب إلى الله تعالى وأن الثواب تارة يكون في الصرف إلى جهة تنقطع ومرة بالصرف إلى جهة تتأيد فصح في الوجهين (راجع الفتاوى الانقروية ج ٢ ص ٢٠٢) وعلى الحالين يجب أن ينتهي الوقف إلى جهة بر تنقطع أو لا تنقطع أما سند المعارضين وإن كان قد جرى مجرى الوقف في توريث المنفعة إلى الذراري إلا أنه انتهى إلى نفس التبرع مما يفقد الوقف شرط صحته وعلى ذلك فإن هذه اللجنة لا ترى أن سند المعارضين يدل على تقرير حق انتفاع ولا يدل على جريانه مجرى الوقف في ظل الأحكام الشرعية الأمر الذي حملها إلى البحث في تفهم حقيقة هذا السند أخذاً من عباراته ومقصوده وتطبيق الأحكام الشرعية على ما يستخلص منه .

« وبما أنه واضح من حقيقة السند أنه عقد تبرع أي هبة والهبة شرعاً في اصطلاح الفقهاء تملك العين في الحال مجاناً ويقول الأستاذ المرحوم

محمد زيد في مؤلفه شرح الأحكام الشرعية ، ج ٢ ص ٢٢٨ إن الإيجاب في الهبة ليس له لفظ مخصوص بل الغرض الإتيان بما يدل على معناها وهو التملك بغير عوض .

« وبما أنه بمراجعة عبارات الإشهاد الذي صدر من حسن يكن بك لمورثي المعترضين يبين منه أن نية التملك بغير عوض ظاهرة من الحقوق التي رتبها للموهوب لهم وهي الزرع والزراعة والتوارث طبقة بعد طبقة ولا يبقى بعد ذلك إلا احتفاظه بالرقبة وحرمانهم من التصرف فيها واشتراط ردها إليه بعد انقراضهم . هذه الشروط لا تمنح عقد الهبة ولا تؤثر في صحته وهي من قبيل الشروط الفاسدة ، والقاعدة الشرعية أن الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد (الفتاوى الانقروية ج ٢ ص ٢٨٠) ومثل ذلك أن رجلاً وهب لآخر أرضاً على ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب يقال جازت الهبة وبطل الشرط . ويقول المرحوم محمد بك زيد في مؤلفه السابق ذكره يقال أعمرت الدار عمري أي جعلتها لمن يسكنها مدة عمري وفي الشريعة جعل نحو داره للعمر له مدة عمره بشرط أن يردّها على المعمر أو على ورثته إذا مات المعمر له أو المعمر وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية متبعين ما اشترطوه فجاء الشرع الإسلامي وأبطل الرد على المعمر إذا مات الآخر أو على ورثته إذا مات بدليل قوله عليه الصلاة والسلام « من أعمر عمري فهي لعمره في حياته وموته » لأن معنى العمري التملك في الحال وجعلها مدة عمره فإذا مات ترجع إليه فصح التملك وبطل الشرط لقولهم إن الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد بل يبطل الشرط ونصت المادة ٥٠٤ من الأحكام الشرعية إن العمري جائزه للمعمر له والورثة من بعده وهي جعل نحو داره للمعمر له مدة عمره بشرط أن

يردها على المعمر أو على ورثته إذا مات المعمر له ونحوه قوله أعمرت داري هذه حياتك أو وهبت هذه العين حياتك فإذا مات فهي لورثتي فتصح ويبطل شرط الرد على المعمر أو ورثته .

« وبما إن الواهب لمورثي المعترضين قال في صراحة إنه تبرع لكل من المتبرع لهم بخمسة وأربعين فدائماً فهي تضمنت التملك المنجز فإذا اشترط عليهم بعد ذلك أن ينتفعوا بها ثم ترد إليه وقع هذا الشرط فاسداً وصحت الهبة . وفي الفتاوى المهدية ج ٤ ص ٥١٢ مثل في رجل أسقط حقه لأولاد أولاده من منفعة قطعة أرض زراعية أميرية وأراد أحد ورثة الجد إبطال الهبة أجاب إذا استوفى إسقاط منفعة تلك الأرض لأولاد الأولاد شرائطه الشرعية وتمت الهبة لهم بالقبض والحيازة حال صحة الواهب لا يكون لأحد بني الواهب إبطال ذلك والحال ما ذكر بدون وجه شرعي وفي ص ٦٠٧ مثل رجل وهو في حالة صحة وسلامة وهب لكل من ولدي ابنه القاصرين حصّة معلومة في عقار وأسقط حقه لهما في منفعة أرض زراعية أميرية لكل منهما جزء معين معلوم ثم بعد مدة مات الجد الواهب المسقط عن ورثة فأراد بعض الورثة الرجوع في الهبة والإسقاط بعد القبض والحيازة أجاب إذا كان كل من الهبة والإسقاط لولدي الإبن المذكورين ثابتاً حال صحة الواهب المسقط مستوفياً شرائط الصحة والتمام لا يكون لزوجة الواهب المسقط معارضة الموهوب له . وفي ص ٦٠٩ مثل في رجل أسقط حقه لمعتقه في منفعة قطعة أرض زراعية أميرية ووضعت يدها على الأرض والآن أراد بعض ورثة سيدها بعد موته إبطال الهبة والإسقاط في أخذ الأرض منها ، الجواب لا يكون لورثة الواهب المسقط معارضة الموهوب المسقط لها فيما ذكر .

« وبما أنه من الفتاوى السابق ذكرها أن هبة المنفعة لا يجوز الرجوع فيها مادام تحقق شرط عدم الرجوع وهو موت الواهب ومن ثم بطل شرط استردادها لأنه شرط فاسد .

« وبما أنه من الفتاوى السابق ذكرها أن هبة المنفعة لا يجوز الرجوع فيها مادام تحقق شرط عدم الرجوع وهو موت الواهب ومن ثم يبطل شرط استردادها لأنه شرط فاسد .

« وبما أن هذه اللجنة ترى مما تقدم أن سند المعارضين هو هبة اقترنت بشرط فاسد وطبقاً للقواعد الشرعية تبطل هذه الشروط الفاسدة وتصح الهبة وما دامت الهبة ثابتة التاريخ قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي بعشرات السنين فإنه يعتد بها ويكون قرار الاستيلاء في غير محله ويتعين إلغاؤه » .

(الاعتراض المقدم من عبد الكريم فضل الله ضد إدارة التصفية وآخر رقم ٦٠ سنة ١٩٥٥ برئاسة السيد الأستاذ محمد أحمد الشربيني المستشار) .

٤٤٩

٣٠ مايو سنة ١٩٦٠

المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء الوقف على غير الخيرات . المادة الرابعة منه الأنراد بتلوي العوض . تفسيره . تصرف قانوني . المرسوم بقانون ١٢٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي . المادة الثالثة . تصرفات المالك . مدى ارتباطها بالمادة الرابعة السابقة . اقرار الوقف بأشهاد رسمي والقرار التفسيري الصادر من اللجنة العليا . مشروعيته .

المبادئ القانونية

١ - القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤٦ منع الرجوع في الوقف في حالتين : الأولى أن يثبت أن استحقاق الربيع لهذا المقدار كان بعوض مالي لضمان حقوق ثابتة قبل الوقف سواء أكان قد جعل له هذا الاستحقاق من حين

انشاء الوقف أو جعله له من طريق التغيير في مصارفه بمقتضى ما يملكه من الشروط واثبات ذلك يكون بجميع الأدلة القانونية ومنها القرائن والحالة الثانية أن جعل الوقف لغيره الاستحقاق وحرم نفسه وذريته منه ومن الشروط العشرة ويعتبر ذلك قرينة قاطعة على أن تصرفه هذا كان بمقابل وواضح أن القانون وإن كان قد أجاز رجوع الوقف في وقفه إلا أنه حرم ذلك في الحالتين المذكورتين وجعل ثبوت تلوي العوض بكافة الطرق القانونية وهذا لأنه طبقاً للقواعد المقررة في هذا القانون لا يرتد الوقف إلى الوقف إلا إذا صرح له الرجوع فيه ويبقى الوقف قائماً خاضعاً لنظمه متمتعاً بشخصيته المستقلة ما لم يحصل الرجوع فيه وتقول المذكرة الإيضاحية في ذلك إنه إذا لم يرجع الوقف عن الوقف صراحة لا تعطى الأموال الموقوفة حكم الأعيان المملوكة ملكاً حراً فليس لمن يثبت له على الوقف دين بعد الوقف أن يطالب ببيع العين الموقوفة في دينه هذا قبل الرجوع صراحة عن الوقف بحجة أن للوقف حق الرجوع وأن العين تعتبر مملوكة له ومن ثم فإن الوقف في ظل القانون ٤٨ سنة ١٩٤٦ بين أمرين إما أن يرجع في لوقف فيستمر الوقف على منواله السابق وإذا أعلن الرجوع ورأى المستحق فيه خطراً عليه أن ينازعه في ذلك وأن يثبت سقوط حق الوقف في الرجوع لأنه دفع له العوض ويكون دليلاً على ذلك مطلقاً وغير مقيد بالكتابة .

٢ - لما صدر القانون رقم ١٨٠

سنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات وإرجاع الوقف جميعه الذي على غير الخيرات ما سكا حراً كان واجباً عليه أن يبين من يكون المالك في الحالتين المذكورتين في المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤٦ وهو ما عناه في المادة الرابعة فقصد المشرع في الإشارة إلى المادة ١١ هو تحديد من هو المالك في الحالتين المذكورتين ونظر التغيير نتائج القانونين بمناسبة سريان القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي وتحديد نطاق الملكية الزراعية فان الواجب لا يملك إبقاء الوقف كما هو بنطاقه بل سيصبح ملكاً ملكية حرة وقد تزيد ملكيته عن ٢٠٠ فدانا فإنه سيسارع إلى توزيع الأقطان الموقوفة على المستحقين حتى لا تكون محلاً للاستيلاء عليها فرأى أن يحمل الواقفين على المسارعة في الكشف عن حقيقة الوقف إن كان بعوض وأن يضع حداً للمنازعات في هذا الشأن فلا تبقى الملكية معلقة فترة طويلة لا تستقر فيها إلى الوقت الذي يتراعى فيه للواقف أن يكشف عن حقيقة الوقف وأن يتخذ موقفاً حاسماً لا يجوز له الرجوع فيه وأن يبين إن كان قد تلقى العوض عنه أم لا بحيث إذا انقضت الفترة التي حددها لا يقبل المشرع الادعاء بعد ذلك بأن ملكية الرقبة ليست له لأنه تلقى العوض. هذه الحالة التي أراد المشرع في القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ معالجتها حتى لا يعرقل سريان قانون الإصلاح الزراعي ورغب الشارع أن يكون الحسم تاماً فأوجب

أن يكون الإقرار بأشهاد رسمي لأن هذا الوضع هو الذي توقعه وهو الغالب بالنسبة للأوقاف الشاملة لمساحات كبيرة من الأقطان تزيد عما يمكن تملكه قانوناً وهو لم يقصد بالإقرار الرسمي إلحسم موقوف الواقف من ناحية ولم يقصد رسمية الإقرار أن يظهره مما يمكن أن يوجه إلى هذا الإقرار من طعون .

٣ — الإقرار ليس إلا تصرفاً قانونياً يرد عليه ما يرد على التصرفات القانونية من احتمال الصورية والتواطؤ وقد يكون الإقرار صورياً تواطؤاً المقر والمقر له إضراراً بحقوق الغير كالدائن ويحوز لهؤلاء اثبات الصورية بجميع الطرق القانونية والبينة والقرائن وأن قول المشرع إن هذا الإقرار يعد حجة على ذوي الشأن جميعاً يقصد به من يمكن الاحتجاج عليهم بالإقرار كتصرف قانوني وهو نفس المقر وخلفه العام ولا يتصور أن المشرع قصد الحجية المشار إليها في المادة الرابعة أن تتمدى الغير الذي يكون له الحق في أن يطعن في هذا الإقرار بالصورية أو يقصد الإضرار بحقوقه كالدائن وغيره .

٤ — إذا صدر الإقرار من الواقف بأشهاد رسمي في المدة المحددة كان ذلك حجة عليه بأنه تلقى العوض وعلى خلفه العام فإذا تقدم المقر له مستنداً إلى هذا الإقرار لا يمنع ذلك من لهم حقوق خاصة يضر بها هذا الإقرار أن يوجه له ما يبيحه له القانون من وجوه الطعن سواء من ناحية الصورية أو التواطؤ أو انعدام الأهلية لهذا التصرف

أو ما أشبه فيكون سند تملك المقرر له ليس هو القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ ولسكنه هو الإقرار كتصرف قانوني مستقل صادر من المقرر يجرى في حقه ما يجرى على كافة التصرفات القانونية .

٥ - نصت المادة الثالثة من القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي على أنه لا يعتد بتصرفات المالك ولا بالرهنون التي لم يثبت تاريخها قبل يوم ٢٣/٧/١٩٥٢ ولا بتصرفات المالك إلى فروعه وأزواج فروعه ولا بتصرفات هؤلاء إلى فروعهم وأزواجهم وأزواج فروعهم وأن نزول امتي كانت تلك التصرفات غير ثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وواضح من ذلك أن المشرع قصد سد السبيل على التصرفات الصورية التي قد تحررت غداة صدور قانون الإصلاح الزراعي تهرباً من آثاره فجعل الإصلاح الزراعي من طبقة الغير التي لا يجوز أن تواجه بأي تصرف ويحتج عليها إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل الحق المقرر لها على العين موضوع التصرف هذا بالنسبة للتصرفات لغير الفروع وأزواجهم وأما بالنسبة لهؤلاء فقد جعل تاريخ التصرف سابق على صدور قانون ضريبة الزكيات والتصرف في القانون هو كل عمل قانوني ينتج أثره سواء كان هذا العمل وليد إرادة واحدة منفردة أو إرادتين متقابلتين والإقرار تصرف من التصرفات ويندرج في نفس التصرفات التي عنها المشرع في المادة الثالثة من القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .

الزراعي بمقتضى الحق المخول لها في المادة ١٢ مكرراً من تفسير أحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وتكون قراراتها في هذا الشأن تفسيراً تشريعياً أن الإقرار بأشهاد رسمي الذي يستند عليه المقرر له يعتبر تصرفاً في حكم المادة الثالثة لم تعد حقها في التفسير ولم تخرج بذلك عن المدلول القانوني لمعنى التصرفات وأن إشارتها إلى القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ لا ترمي بها إلى تفسير حكم هذا القانون الأخير ولسكنها وصف للإقرار الذي يتقدم به المستحق في الوقف ليجابه الإصلاح الزراعي فالنفسير التشريعي لم يعطل حكماً من أحكام القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

٧ - إن القول بأن معنى ثبوت التاريخ بالنسبة للإقرار تكليف بالمحال لأن المشرع جعل للإقرار أمداً مستقبلاً فلا يتصور أن يوجب الإصلاح الزراعي رده إلى أمد سابق عليه وهذا المعنى غير متصور أن يكون هو المقصود من التفسير التشريعي أو هو المقصود بحكم المادة الثالثة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لأن الإقرار كما تقول محكمة النقض لا يكون سبباً لمدلوله وإنما هو دليل تقديم الاستحقاق عليه من زمن سابق لحكمة ظهور ما أقر به المقرر لا يكون ابتداء فهو على هذا الاعتبار دليل على سابق حصول الواقعة المقرر بها فيجب أن تكون الواقعة المقرر بها قد حدثت في تاريخ ثابت على وجه رسمي قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي وهذا هو المعنى الذي يجب تطبيقه في حالة الإقرار بتلقي

العوض فإن تلقى العوض والاستحقاق في الوقف هي الواقعة التي كشف عنها الاقرار وهي الواقعة التي يجب أن تكون ثابتة التاريخ حتى يمكن الاعتداد به - هذا الاقرار لأن المقصود بثبوت التاريخ هو التصرف نفسه لا الاقرار به .

٨ - إن طرق ثبوت التاريخ قد عددها المادة ٣٩٥ من القانون المدني وقالت في فقرتها الأخيرة بوجه عام من يوم وقوع أى حادث آخر يكون قاطعاً في أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه وبهذا أطلق المشرع طرق ثبوت التاريخ ولم يوردها على سبيل الحصر بل جعل وقوع أى حادث يقطع في أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه تاريخاً ثابتاً لهذه الورقة وعلى ذلك إذا وقع أى حادث يقطع بأن التصرف المطلوب ثبوت تاريخه قد وقع قبله كان هذا الحادث تاريخاً ثابتاً لهذا التصرف ويقول الدكتور عبد الحى حجازى إن الحادث الآخر الذى يكون قاطعاً في صدور الورقة قبل وقوعه لا يتحدد وفقاً لطبيعته بقدر ما يتحدد على أساس طبيعة الوقائع التى يراد اثباتها - ولو بالشهادة عند الحاجة - لها نفس الأهمية الموضوعية التى للوقائع المنصوص عنها فى المادة ٣٩٥ مدنى ومن بين هذه الوقائع يمكن أن تذكر واقعة التنفيذ الاختيارى للإتفاق الموجود فى محرر عند ما يثبت ولو بالشهادة أن ذلك التنفيذ قد وقع قبل أن ينشأ حق الغير ذلك أن مثل هذا التنفيذ يؤكد بطريقة لا مرأ فيها أسبقية تاريخ المحرر وأن ما يحتاج به على الغير ليس الكتابة بل الواقعة التى تمت .

٩ - إن طبيعة الواقع من الوقف على مستحقه فى مقابل العوض فى ظل النظام الذى كان قائماً وقت صدور الوقف وهو عدم إمكان الرجوع فيه ومع الحرمان من الشروط العشرة هذه الطبيعة توحى بأن اشهاد الوقف تنفيذ اختياري بما اتفق عليه فى مقابل العوض وأن هذا التنفيذ الاختياري قد اكتسب التاريخ الثابت من وقت صدور الاشهاد الشرعى بالوقف وأن تلقى العوض ما هو إلا شرط من هذا التصرف فإذا أمكن ثبوت أن هذا الوقف تم تنفيذاً لتلقى العوض أصبح التصرف نفسه بشطريه ثابت التاريخ بثبوت تاريخ الاشهاد الشرعى ولكن يجب أن يستدل على ذلك من ظروف الاشهاد نفسه ومن القرائن التى تستمد من نصوصه حتى يمكن أن يتحد الشطران ويعتبر أن هذا التنفيذ الاختياري بالاشهاد بالوقف واقعة ثبتت قبل نشوء حق الغير وتقطع بأسبقية الوقف مقابل تلقى العوض على هذا الحق .

اللاحقة :

« بما أن محصل الاعتراض كما يبين من الاطلاع على محيفته والأوراق والمذكرات والمستندات المقدمة أن المرحومة السيدة نظيمة عباس يكن أوقفت بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩١١ ما مسطحه ٨٠٨ فدان ٢ ط و ١٦ س بناحية شبرا قبالة مركز السنبلوين على أولادها السادة / عباس شكرى يكن و ابراهيم نجيب يكن ومحمد حلمى يكن وأحمد زكى يكن والسيدة نازلى يكن للرزوقين لها من زوجها وابن عمها محمود حلمى يكن وحرمت نفسها وغيرها

من الشروط العشرة ثم توفيت ابنتها الأخيرة في عام ١٩٢٥ وخلفت بنتاً هي السيدة شهرزاد ثم تبعها ابنها الأول عباس شكري يكنى في عام ١٩٣٩ بغير عقب فرأت أن تعدل في إسهاد وقفها وغيرت من الأنسبة وذلك برضاء المستحقين بالإسهاد الشرعي المؤرخ في ٢٢ مارس سنة ١٩٤٧ بعد أن استصدرت إذناً من المحكمة الشرعية في القضية رقم ١٩٩ سنة ٤٥ - ١٩٤٦ تصرفات محكمة المنصورة الشرعية. ولما صدر القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الخاص بإنهاء الوقف على غير الخيرات أقرت على نفسها بإسهاد شرعي في ١٩٥٢/٩/٢٥ أن هذا الوقف كان بموضع مالي وذلك تطبيقاً لحكم المادة الرابعة من هذا القانون ويقول المعارضون إنه بمقتضى هذا الإقرار أصبحوا مالكيين لرغبة الأعيان الموقوفة كل حسب نصيبه المعين له بحجة الوقف وإسهاد التغيير وأن الهيئة العامة للإصلاح الزراعي عاملتهم على هذا الأساس بفرض ضريبة إضافية على مازاد من نصاب الملكية وقدره ثلاثة أفدنة وذلك عن سنتي ١٩٥٥ - ٥٤ وبعد ذلك فوجئت الواقعة بطلب إقرار منها عن هذه الأطيان جميعاً تبين فيه ما تحتفظ به وما تتركه للاستيلاء مع الشروع في مؤاخذتها عن عدم تقديم الإقرار في الميعاد الذي حدده القانون وأتبع ذلك بالاستيلاء على خمسمائة فدان من هذه الأطيان لدى الواقعة وقدمت هي والمستحقون هذا الاعتراض . ولما توفيت أثناء نظر هذا الاعتراض وتبعها المرحوم محمد حلمي يكنى أحد المعارضين حل ورثتهما محلها .

« وبما أن دفاع الهيئة العامة للإصلاح الزراعي قد أفصح عنه في المذكرة المقدمة وتقول فيها إنه منذ صدور القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الخاص بإنهاء الوقف على غير الخيرات قد عادت الملكية إلى

الواقفة إذ كانت على قيد الحياة وقت صدوره وكان لها حق الرجوع في الوقف ومن ثم فإنها تخضع لحكم المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي فلا يصح لها أن تملك خاصة أكثر من مائتي فدان وتخضع الباقي إلى الاستيلاء وأن إسهادها المؤرخ في ١٩٥٢/٩/٢٥ بتلقيها العوض من الموقوف عليهم فلا يمتد به طبقاً للمادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ وهو إقرار باطل لوروده على غير محل له إذ أن الأطيان الزراعية التي انصبت عليها عادت إلى ملكيتها بحكم القانون كما أن الواقع يكذبه لأن السيدة الواقعة لم تتلق أي عوض من الموقوف عليهم وبنت سندها القانون في ذلك إلى أن قانون انتهاء الوقف أعاد ملكية الأعيان الموقوفة إلى الواقف كما نصت على ذلك المادة الثالثة منه في حالتين : الأولى أن يكون الواقف حياً وقت صدور القانون والحالة الثانية أن يكون له حق الرجوع في الوقف وحق الرجوع هذا جائز قانوناً في غير الحالتين المنصوص عليهما في المادة ١١ من القانون سنة ٤٨ - ١٩٤٩ الخاص بالوقف وهما إذا كان الواقف قد جعل الاستحقاق في الوقف لغيره وحرّم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق أو إذا ثبت أن الاستحقاق في الوقف كان بعوض مالي أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وفي خصوص هذا الاعتراض فإن الواقعة لم تحرم نفسها أو ذريتها من الاستحقاق كما أنها لم تتلق عوضاً وأن ما جاء في دفاع المعارضين من أن العوض هو ما أنفق والدهم على زوجته وهي الواقعة وكان مسرفاً في هذا الاتفاق غاية الاسراف حتى أقفر نفسه وأضاع كل ما يملك وأرادت الزوجة الانفصال عنه فأراد أن يضمن مستقبل أولاده منها فاشترط بقبول الطلاق أن يتم الوقف على هؤلاء وقد كانوا صغاراً في ذلك الوقت ويقول الدفاع عن

الهيئة العامة للإصلاح الزراعي أن نفقة الزوج على زوجته واجبة شرعياً في غير حد لها ولا يمكن أن تعتبر هذه النفقة من قبيل العوض المالي الذي اشترطه القانون واستدل على أن الوقف كان بغير عوض على أن الواقعة أحدثت تغييراً في الأنصبة بإشهاد التغير الصادر في ١٩٤٧/٣/٢٢ وأضاف إلى ذلك إلى أن الإقرار تصرف قانوني يرد عليه ما يرد على كافة التصرفات من احتمال الصورية أو أن يشوبه أي عيب يبطله وأن التغير التشريعي للعادة ٣ من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي والذي نص على أن يعتبر تصرفاً خاضعاً لحكم المادة الثالثة من المرسوم بقانون المذكور والقوانين المعدلة له إقرار الواقف بإشهاد رسمي يتلقى العوض وثبوت الحق قبله تنفيذاً للمرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات والقوانين المعدلة له من هذا التفسير لا يعتبر منشأ لقاعدة قانونية جديدة وحكماً جديداً بل هو في الواقع وحقيقة الأمر تقرير لحقيقة قانونية قائمة فعلاً وحكم موجود ومتفق عليه واستطرد إلى القول بأن إقرار ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٥٢ صوري وتم بطريق التواطؤ وظاهر الحال يكذبه وأن الأثر القانوني الذي رتبته القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ في مادته الرابعة من أن إقرار الواقف بإشهاد رسمي يتلقى العوض أو بثبوت الحقوق قبله حجة على ذوي الشأن جميعاً متى صدر خلال الثلاثين يوماً التالية للعمل بهذا القانون مناطه أن يكون الإقرار بذاته صحيحاً وحقيقياً مستوفياً لشروط الصحة والجدية وهو ما يفتقره إقرار الواقعة وأضاف الدفاع عن الإصلاح الزراعي إلى ذلك أنه مع الافتراض الجدلي بأن هذا الإقرار جدي وأن المادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ نصت على عدم الاعتداد بالتصرفات الصادرة من المالك إلى فروعه وزوجه وأزواج فروعه متى كانت

تلك التصرفات غير ثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ فهذا النص يرتب حكماً على أي تصرف قانوني إلى فرع المتصرف وهو وجوب ثبوت تاريخه قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ في حين أن القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ لم يشترط ثبوت التاريخ مما تقوم معه شبهة تعارض بين حكمي القانونين ولكن هذه الشبهة تزول ما دامت قاعدة التفسير تقتضي أعمال القانونين إذا كان أحدهما عام والثاني مخصص فالثاني يقيد به عمومية القانون الأول في مجال تطبيقه فالمادة الرابعة من القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ تجعل صحة الإقرار عامة دون حاجة إلى ثبوت التاريخ في فترة محددة والمادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ تخصص من هذه العمومية بالنسبة للإصلاح الزراعي وحده دون أحد من ذوي الشأن الآخرين وانتهى الدفاع إلى القول بطلب رفض الاعتراض لسببين : أولهما أن الإقرار في ذاته باطل وصوري فلا حجة له . والسبب الثاني أن حجتيه لا تمتد إلى الإصلاح الزراعي للقيد المنصوص عليه في المادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .

« وبما أن الدفاع عن المعارضين رد على ذلك بأن واقع الحال أن السيد محمود حلمي يكن زوج السيدة الواقعة كان يحبها حباً جماً وتركها تطلق يده في ماله اسرافاً وتبذيراً وعند ما يقصر إرادته عن إشباع كل مشتهياتها كانت تقترض ويقوم هو بسداد هذه القروض حتى ركبته الديون وضاعت أمواله جميعاً فأرادت الانفصال عنه فأراد أن يسترد بعض ما حملته من ديون وهي كانت صاحبة ثراء وفي ملكيتها ثمانمائة فدان وأن يرد هذا المال إلى أولاده وكانوا صغاراً في صورة وقف أطيانها عليهم وحدهم دون ما تنتجيه من ذرية أخرى إذا ما تزوجت بآخر وقد أسفر الاتفاق بينهم على ذلك بأن أشهدت على نفسها في ٢٠ مايو سنة ١٩١١ بوقف هذه

الأطيان على نفسها ثم على أولادها الخمسة المرزوقين لها من مطلقها السيد / محمود حملي يكن وحرمت نفسها من الشروط العشرة وجاء في كتاب الوقف أنها إذا تزوجت بدون رضا كتابي من شقيقها أحمد بك مدحت يكن عميد الأسرة في ذلك الوقت تصبح هذه الأعيان وقفاً عليها وعلى أولادها بالتسوية بينهم وقد حدثت بعد ذلك أن توفيت ابنتها المرحومة نازلي هانم يكن وتركت بنتاً هي السيدة شهر زاد ثم لحق بها بغير عقب ابنها المرحوم عباس شكري يكن فاتفقت مع المستحقين على التغيير في قيمة الأنصبة بسبب هذه الوفاة وصدر الإشهاد المؤرخ في ١٩٤٧/٣/٢٢ .

ولما صدر قانون الإصلاح الزراعي وأعقبه قانون إنهاء الوقف على غير الخيرات ونص في القانون الأخير على أن إقرار الواقف بإشهاد رسمي بتلقي العوض أو بثبوت الحق فيه في خلال الثلاثين يوماً التالية للقانون سارعت الموافقة إلى إصدار هذا الإشهاد فأصبحت مالهكة للنفعة والمعتضون مالهكين للرقبة وعمولوا على هذا الاعتبار حق فوجئت الواقعة بكتاب إدارة الاستيلاء الذي يطلب منها تقديم الإقرار وتجاهلت أثر هذا الإقرار في حين أنها تلقت العوض فعلا من زوجها وهذا الأخير تنازل عنه لأولاده وتم الوقف على الصورة السابق بيانها ويقول الدفاع عن المعتضين أيضاً إن إدارة الاستيلاء اعتمدت على القرار التفسيري الصادر من اللجنة العليا بمقتضى الحق الخول لها في المادة ١٢ من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ في تفسير أحكام هذا القانون الذي جاء فيه أن إقرار الواقف بإشهاد رسمي أو تلقي العوض يعتبر تصرفاً يأخذ حكم المادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ أي يجب للاعتداد به أن يكون ثابت التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ إذا

كان التصرف لفرع المالك وهذا في نظر الدفاع طلب المحال لأن الإقرار جعل القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ له مياعداً مستقبلاً فلا يمكن أن يرتد إلى الوراء واستطرد إلى القول بأن حق اللجنة العليا قاصر على تفسير أحكام القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ وحده دون غيره ولا يجوز لها أن تتعدى مجرد التفسير إلى الإضافة أو الحذف فيها وأن المشرع عند ما أصدر القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ لم يكن غافلاً عما نص عليه القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ من ثبوت تاريخ التصرفات السابقة عليه بوجه رسمي فرأى الخروج من هذه القاعدة تيسيراً لضمان استقرار الحقوق وحسم المنازعات في الوقف بحمله إقرار الواقف بإشهاد رسمي بتلقي العوض حجة على ذوي الشأن جميعاً وهو بذلك يحفظ القانون ٤٨ سنة ١٩٤٦ الخاص بالوقف حكمه المنصوص عنه في المادة ١١ منه وهي تبيح إثبات تلقي العوض بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن وأن ذوي الشأن المقصود بها الإصلاح الزراعي لأن المشرع لا يعنى بإثبات أن الإقرار حجة على المقر وانتهى إلى القول أن اللجنة العليا قد تجاوزت حقها في هذا التفسير التشريعي لأن التصرفات المبينة بالمادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ هي التصرفات الإنشائية وليست التصرفات الإقرارية .

« وبما أن ما أثاره المعتضون والإصلاح الزراعي من بحوث دفاعاً ورداً يقتضي من هذه اللجنة أن تقول كلمتها في ذلك جميعه وهذه تتناول أموراً ثلاثة : أولها تفسير المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ / ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات . وثانيها تفسير المادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٧٨ / ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي ومدى ارتباطها بالمادة الرابعة من القانون الأخير . وثالثها مشروعية القرار التفسيري الصادر

بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وجاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون عن هذه المادة أن منع الرجوع فى حالتين : الأولى إن ثبت أن استحقاق الربح لهذا المقدار كان بعوض مالى لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف سواء أ كان قد جعل له هذا الاستحقاق من حين إنشاء الوقف أو جعله له من طريق التغير فى مصارفه بمقتضى ما يملكه من الشروط وإثبات ذلك يكون بجميع الأدلة القانونية ومنها القرائن ، والحالة الثانية إن جعل الواقف لغيره الاستحقاق وحرم نفسه وذريته منه ومن الشروط العشرة ويعتبر ذلك قرينة قاطعة على أن تصرفه هذا كان بمقابل ، وواضح من ذلك أن القانون ١٩٤٦/٤٨ وإن كان قد أجاز رجوع الواقف فى وقفه إلا أنه حرم ذلك فى الحالتين المذكورتين وجعل ثبوت تلقى العوض بكافة الطرق القانونية وهذا لأنه طبقاً للقواعد المقررة فى هذا القانون لا يرتد الوقف إلى الواقف إذا صرح له الرجوع فيه ويبقى الواقف قائماً خاضعاً لنظمه متمتعاً بشخصيته المستقلة ما لم يحصل الرجوع فيه ، وتقول المذكرة الإيضاحية فى ذلك إنه إذا لم يرجع الواقف عن الوقف صراحة لا تعطى الأعيان الموقوفة حكم الأعيان المملوكة ملكاً حراً فليس لمن يثبت له على الواقف دين بعد الوقف أن يطالب ببيع العين الموقوفة فى دينه هذا قبل الرجوع صراحة عن الوقف بحجة أن للواقف حق الرجوع وأن العين تعتبر مملوكة له ومن ثم فإن الواقف فى ظل القانون ١٩٤٦/٤٨ بين أمرين إما ألا يرجع فى الوقف فيستمر الوقف على منواله السابق وإذا أعلن الرجوع ورأى المستحق فيه خطراً عليه أو أن ينازعه فى ذلك وأن يثبت سقوط حق الواقف فى الرجوع لأنه دفع له العوض ويكون ذليله على ذلك مطلقاً غير متقيد بالكتابة ولما صدر القانون ١٩٥٢/١٨٠ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات

من اللجنة العليا للإصلاح الزراعى لحكم إقرار الواقف بإشهاد رسمى بتلقى العوض وإزالة منزله التصرف فى حكم المادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٧٨ وأخيراً تطبيق ما يستقر عليه الرأى على واقعة النزاع .

المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٨٠

صدر المرسوم بقانون رقم ١٩٥٢/١٨٠ ونص فى مادته الأولى على عدم جواز الوقف على غير الخيرات ونص فى مادته الثانية على إنهاء كل وقف لا يكون مصرفه فى الحال خالصاً لجهة من جهات البر ونص فى المادة الثالثة منه على أن يصبح ما ينتهى فيه الوقف ملكاً للواقف إن كان حياً وكان له حق الرجوع فيه ونص فى المادة الرابعة على أنه استثناء من أحكام المادة السابقة لا تؤول الملكية إلى الواقف متى ثبت أن استحقاق من سيخلفه فى الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وفقاً لأحكام المادة ١١ من القانون ١٩٤٦/٤٨ وفى هذه الحالة تؤول ملك الرقبة إلى من سيخلف الواقف من المستحقين كل بقدر حصته على الوجه المبين فى المادة السابقة ويكون للواقف حق الانتفاع مدى حياته ويعتبر إقرار بإشهاد رسمى بتلقى العوض أو بثبوت الحقوق قبله على ذوى الشأن جميعاً متى صدر خلال الثلاثين يوماً التالية للعمل بهذا القانون ونصت المادة ١١ من القانون ١٩٤٦/٤٨ والمشار إليها أن للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه كما يجوز أن يغير فى مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على ألا ينفذ التغير إلا فى حدود هذا القانون ولا يجوز له الرجوع ولا التغير فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون. وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان

وأرجع الوقف جميعه الذي على غير الخيرات ملكاً حراً كان واجباً عليه أن يبين من يكون المالك في الحالتين المذكورتين في المادة ١١ من القانون ١٩٤٦/٤٨ وهو ما عناه في المادة الرابعة منه فقصد الشارع في الإشارة إلى المادة ١١ هو تحديد من هو المالك في الحالتين المذكورتين ، ونظراً لتغير نتائج القانونين بمناسبة سريان القانون ١٩٥٢/١٧٨ الخاص بالإصلاح الزراعي وتحديد نطاق الملكية الزراعية فإن الواقف لا يملك إبقاء الوقف كما هو بنظامه بل سيصبح مالكا ملكية حرة وقد تزيد ملكيته عن مائتي فدان فإنه سيسارع إلى توزيع الأطنان الموقوفة على المستحقين حتى لا تكون محلا للاستيلاء عليها فرأى أن يحمل الواقفين على المسارعة في الكشف عن حقيقة الوقف إن كان بعوض وأن يضع حداً للمنازعات في هذا الشأن فلا تبقى الملكية معلقة فترة طويلة لاستقر فيها إلى الوقت الذي يترأى فيه للواقف أن يكشف عن حقيقة الوقف وأن يتخذ موقفاً حاسماً لا يجوز له الرجوع فيه وأن يبين أن كان قد تلقى العوض منه أم لا بحيث إذا انقضت الفترة التي حددها لا يقبل المشرع الادعاء فيه بعد ذلك بأن ملكية الرقبة ليست له لأنه تلقى العوض في هذه الحالة التي أراد المشرع في القانون ١٩٥٢/١٨٠ معالجتها حتى لا يعرقل سريان قانون الإصلاح الزراعي ورغب المشرع أن يكون الحسم تاماً فأوجب أن يكون الاقرار بأشهاد رسمي لأن هذا الوضع هو الذي توقعه وهو أن الغالب بالنسبة للواقف الشاملة لمساحات كبيرة من الأطنان تزيد عما يمكن تملكه قانوناً وهو لم يقصد بالافرار الرسمي إلا حسم موقف الواقف من ناحيته ولم يقصد برسمية الاقرار أن يطهره كله مما يمكن أن يوجه إلى هذا الاقرار من طعون فان الاقرار ليس إلا تصرفاً

قانوناً يرد عليه ما يرد على التصرفات القانونية من احنال الصورية والتواطؤ فقد يكون الإقرار صورياً تواطأً المقر والمقر له اضراراً بحقوق الغير كالدائنين والخلف ويجوز لهؤلاء إثبات الصورية بجميع الطرق ولو بالبينة والقرائن كما يقول الدكتور السنهوري صفحة ٤٨٩ من الوسيط الجزء الثاني وأن قول المشرع إن هذا الاقرار يعد حجة على ذوي الشأن جميعاً يقصد بها من يمكن الاحتجاج عليهم بالافرار كتصرف قانوني وهو نفس المقر وخلفه العام ولا يتصور أن المشرع قصد بالحجة المشار إليها في المادة الرابعة أن تتعدى الغير الذي يكون له الحق في أن يطعن في هذا الاقرار بالصورية أو يقصد الاضرار بحقوقه كالدائنين وغيره وتقول في ذلك محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٢/١/٣ صفحة ٣٣ مجموعة ٢٥ سنة التبويب ص ١ أن الاقرار حجة قاصرة على المقر وورثته من بعده فلا يجوز إعمال أثره على من عداهم وعلى ذلك إذا صدر الاقرار من الواقف بأشهاد رسمي في المدة المحددة كان ذلك حجة عليه بأنه تلقى العوض وعلى خلفه العام فإذا تقدم المقر له مستنداً على هذا الاقرار لا يمنع ذلك من لهم حقوق خاصة يضر بها هذا الاقرار أن يوجه له ما يبيحه له القانون من وجوه الطعون المختلفة سواء من ناحية الصورية أو التواطؤ أو انعدام الأهلية لهذا التصرف أو ما أشبه فيكون سند تملك المقر له ليس هو القانون ١٩٥٢ سنة ١٧٨ قانوني مستقل صادر من المقر يجري في حقه ما يجري على كافة التصرفات القانونية ويقول الدكتور السنهوري في مؤلفه السالف الذكر ص ٥ الدائنين والخلف الخاص خلاف الورثة لا يتعدى إليهما أثر الاقرار كما قدمنا فإذا أقر المدعى ذلك في دعوى استحقاق بملكية دار المدعى لم يكن هذا الاقرار

حجة على دأئه ويجوز للدائن أن يتدخل في الدعوى ويثبت بجميع الطرق أن الإقرار غير صحيح حتى تبقى الدار لمدينه فيستطيع أن ينفذ عليها بالدين . هذا هو التفسير الذي تراه هذه اللجنة صحيحاً للمادة الرابعة من القانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي يتفق مع غرض المشرع ومقتضيات التشريع والظروف التي صدر فيها والحالة التي يرمى إلى تنظيمها وبعد ذلك ينتقل البحث الى تفسير المادة الثالثة من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعي وبيان مدى ارتباطها بالمادة الرابعة من القانون الآخر فقد نصت المادة الثالثة على أنه لا يعتد بتصرفات المالك ولا بالرهنون التي لم يثبت تاريخها قبل يوم ١٩٥٢/٧/٢٣ ولا بتصرفات المالك إلى فروعته وزوجه وأزواج فروعته ولا بتصرفات هؤلاء إلى فروعهم وأزواجهم وأزواج فروعهم وأن نزلوا متى كانت تلك التصرفات غير ثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وواضح من ذلك أن المشرع قصد سد السبيل على التصرفات الصورية التي قد تحررت غداة صدور قانون الاصلاح الزراعي تهرباً من آثاره فجعل الاصلاح الزراعي من طبقة الغير التي لا يجوز أن تواجه بأي تصرف ويحتاج مثلها إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل الحق المقرر لها على العين موضوع التصرف هذا بالنسبة للتصرفات لغير الفروع وأزواجهم وأما بالنسبة لهؤلاء فقد جعل تاريخ التصرف سابق على صدور قانون الضريبة على التركات فقد عمده بعض الملاك على التهرب من هذه الضريبة بتوزيع أملاكهم على أولادهم قبل وفاتهم والتصرف في القانون هو كل عمل قانوني ينتج أثره سواء كان هذا العمل وليد إرادة منفردة أو إرادتين متقابلتين والاقرار تصرف من التصرفات ويتدرج في معنى التصرفات التي عنها المشرع في المادة الثالثة من القانون رقم

١٧٨ سنة ١٩٥٢ وليس بصحيح ما يقول به الدفاع عن المعارضين أن المقصود هو التصرفات الإنشائية لأن النص عام مطلق يشمل جميع أنواع التصرفات بما فيها الإقرارات وإلا كان هذا منفسخ للخروج من أحكام تحديد الملكية وتعطيل قواعد الاستيلاء والتوزيع على صغار المزارعين وهو ما استهدفه المشرع من إصدار هذا القانون وعلى ذلك إذا زعم شخص أنه تملك أطيافاً معينة عن طريق الاقرار له بتملكها من المالك الأصلي يجب حق يعتد بهذا الإقرار أن يكون ثابت التاريخ قبل يوم ١٩٥٢/٧/٢٣ أو يوم أول يناير سنة ١٩٤٤ كل حسب ظروفه وسبق أن انتهت هذه إلى الرأي بأن تملك المستحق المقر له بإشهاد رسمي بتلقي العوض سببه هو الاقرار وليس حكم القانون نفسه ولا نزاع في أن هذا الإقرار في ذاته تصرف قانوني يجب أن يكون خاضعاً لحكم المادة الثالثة من قانون الاصلاح الزراعي وأن يكون ثابت التاريخ قبل صدوره فإذا قررت اللجنة العليا للاصلاح الزراعي بمقتضى الحق الخول لها في المادة ١٢ مكرراً من تفسير أحكام القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ وتكون قراراتها في هذا الشأن تفسيراً تشريعياً أن الاقرار بالإشهاد الرسمي الذي يستند عليه المقر له يعتبر تصرفاً بأخذ حكم المادة الثالثة لم تتعد حقها في التفسير ولم تخرج بذلك عن المدلول القانوني لمعنى التصرفات وأن إشارتها إلى القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ لازمة بها إلى تفسير حكم هذا القانون الأخير ولكنها وصف للاقرار الذي يتقدم به المستحق في الوقف ليجابه به الاصلاح الزراعي بالتفسير التشريعي لم يعطل حكماً من أحكام القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ويظهر أن هذه الإشارة هي التي حدثت بالدفاع عن المعارضين في أن ينحو منحاه في دفاعه وهي التي حدثت بالدكتور عرفة أن يقول في كتابه

شرح قانون الإصلاح الزراعي ص ٢٢ الطبعة الثانية أن يشك كثيراً في مشروعية هذا القرار الذي من شأنه تعطيل حكم من أحكام القانون وقد أصدرت اللجنة العليا هذا القرار استناداً إلى السلطة التي خولتها إياها المادة ١٢ مكررة من قانون الإصلاح الزراعي ولكن هذه السلطة لا تخولها إلا حق تفسير أحكام هذا القانون باستعمالها إياها مشروطة بعدم التعارض مع أحكامه ولا مع أحكام القوانين الأخرى فمن المقرر أن كل تشريع لا يلغى ولا تعطل أحكامه إلا بتشريع آخر من نفس مرتبته فإذا أشار المشرع أن يورد استثناء من حكم المادة الرابعة من قانون إلغاء الوقف فإن سبيله إلى ذلك هو إصدار قانون يتضمن هذا الاستثناء الذي لا يكفي في تقريره مجرد قرار صادر من اللجنة العليا التي لا تملك أصلاً إلا سلطة تفسير ما غمض من أحكام قانون الإصلاح الزراعي .

« وبما أن الواقع أن اللجنة العليا كما سبق القول لم تتمدد إلى أحكام القانون ١٨٠/١٩٥٢ ولم تتعرض لها ولم تنقض حكماً من أحكامها وذلك لأنها لا تملك المستحق في حالة الأخذ بحكم المادة الرابعة ولكن الذي يملكه هو الإقرار والقانون ١٨٠/١٩٥٢ لم يظهر الإقرار من أي طعن قانوني يمكن أن يوجه إليه ممن يتعدى الإقرار إلى حقوقيهم ولا شك أن الإصلاح الزراعي ممن يجوز لهم توجيه أي طعن إلى الإقرار .

« وبما أنه مما تقدم تكون اللجنة العليا في حدود اختصاصها قد أصدرت هذا التفسير التشريعي الذي صادف محلاً صحيحاً له .

« وبما أنه بعد ما تقدم ينتقل البحث إلى معنى ثبوت التاريخ بالنسبة للإقرار فإن قول الدفاع عن المعارضين إنه تكليف بالحال لأن المشرع جعل الإقرار أمداً مستقبلاً فلا يتصور أن يوجب الإصلاح

الزراعي رده إلى أمد سابق عليه هذا المعنى غير متصور أن يكون هو المقصود من التفسير التشريعي أو هو المقصود بحكم المادة الثالثة من القانون ١٧٨/١٩٥٢ لأن الإقرار كما تقول محكمة النقض في حكمها الصادر في ٦/٢/١٩٣٦ ص ٣٢ الجزء الأول من مجموعة ٢٥ سنة لا يكون سبباً لدلوله وإنما هو دليل تقدم الاستحقاق عليه في زمن سابق لحكمه ظهور ما أقر به المقرر لا ثبوته ابتداء فهو على هذا الاعتبار دليل عن سابق حصول الواقعة المقرر بها فيجب أن تكون الواقعة المقرر بها قد حصلت في تاريخ ثابت على وجه رسمي قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي وهذا هو المعنى الذي يجب تطبيقه في حالة الإقرار بنلقى العوض فإن تلقى العوض والاستحقاق في الوقف هي الواقعة التي كشف عنها الإقرار وهي الواقعة التي يجب أن تكون ثابتة التاريخ حتى يمكن الاعتداد بهذا الإقرار لأن المقصود بثبوت التاريخ هو التصرف نفسه لا الإقرار به .

« وبما أن طرق ثبوت التاريخ قد عدتها المادة ٣٩٥ من القانون المدني وقالت في فقرتها الأخيرة بوجه عام من يوم وقوع أي حادث آخر يكون قاطعاً في أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه وبهذا أطلق المشرع طرق ثبوت التاريخ ولم يوردها على سبيل الحصر بل جعل وقوع أي حادث يقطع في أن الورقة قد صدرت قبل وقوعه تاريخاً ثابتاً لهذه الورقة وعلى ذلك إذا وقع أي حادث يقطع بأن التصرف المطلوب ثبوت تاريخه قد وقع قبله كان هذا الحادث تاريخاً ثابتاً لهذا التصرف . ويقول في ذلك الدكتور عبد الحى حجازي في مؤلفه الإثبات في المواد المدنية ص ١٩٦ أن الحادث الآخر الذي يكون قاطعاً في صدور الورقة قبل وقوعه لا يتحدد وفقاً لطبيعته بقدر ما يتحدد على أساس طبيعة الوقائع التي يراد إثباتها—ولو بالشهادة

عند الحاجة — لها نفس الأهمية الموضوعية التي للوقائع المنصوص عنها في المادة ٣٩٥ ومن بين هذه الوقائع يمكن أن نذكر واقعة التنفيذ الاختياري للاتفاق الموجود في محرر عند ما ثبتت — ولو بالشهادة أن ذلك التنفيذ قد وقع قبل أن ينشأ حق الغير ذلك أن مثل هذا التنفيذ يؤكد بطريقة لامراء فيها أسبقية تاريخ المحرر وأن ما يحتاج به على الغير ليس الكتابة بل الواقعة التي تمت .

« وبما أن طبيعة الواقع من الوقف على مستحقه في مقابل العوض في ظل النظام الذي كان قائماً وقت صدور الوقف وهو عدم إمكان الرجوع فيه ومع الحرمان من الشروط العشرة — هذه الطبيعة توحى بأن إشهاد الوقف بتنفيذ اختياري بما أتفق عليه في مقابل العوض وأن هذا التنفيذ الاختياري قد اكتسب التاريخ الثابت من وقت صدور الإشهاد الشرعي بالوقف وأن تلقى العوض ماله وإلا شطر من هذا التصرف فإذا أمكن ثبوت أن هذا الوقف تم تنفيذاً لتلقى العوض أصبح التصرف نفسه بشطريه ثابت التاريخ بثبوت تاريخ الإشهاد الشرعي ولكن يجب أن يستدل على ذلك من ظروف الإشهاد نفسه ومن القرائن التي يستمد من نصوصه حتى يمكن أن يتحدد الشطران ويعتبر أن هذا التنفيذ الاختياري بالإشهاد بالوقف واقعة ثبتت قبل نشوء حق الغير وتقطع بأسبقية الوقف مقابل تلقى العوض على هذا الحق .

« وبما أنه لا نزاع في أن الوقف موضوع هذا الاعتراض قد صدر قبل سنة ١٩٤٤ إذ أن الإشهاد به تم في عام ١٩١١ ويقول المعارضون أن العوض هو مقابل ما أنفق والدهم على الواقعة عند ما كانت في عصمته وزوجة له ومقابل ما أطلقت يدها في ماله [تتصرف فيه ما تشاء حتى أنت عليه كله وكان

ثروة كبيرة وأن هذا المقابل تنازل عنه لأولاده المشروط لهم الاستحقاق في الوقف. هذا الدفاع من المعارضين ترى اللجنة أن إشهاد الوقف يحمل من القرائن ما يؤيد صدقه وما عليه الظروف التي أعلن عنها الدفاع فلا يستغرب في التقاليد المرعية والمعروفة للكافة أن الزوجة إذا أرادت الانفصال عن زوجها أن يتقاضى منها مقابل الطلاق بعض ما اغترفته من أمواله مما يزيد عن النفقة المعتادة حتى أن الشريعة الإسلامية أقرت هذا العرف فيما سموه بالخلع وهو إزالة الزواج مقابل استرداد الرجل ما جعل له من المال أو مثله أو بحسب ما يتراضيان عليه ويجوز أن يكون الخلع نظير أن تعطيه أرضها لينتفع بها مدة معلومة فإن الخلع يصح ولزم الزوجة تسليم الأرض لينتفع بها الزمن للمعين (راجع الأموال الحصة للمرحوم محمد بك زيد ص ٣٨٧ وما بعدها) إذاً ليس غريباً أن يقدر الزوج المال الذي يريد أن ترده له الزوجة عند طلب الانفصال فإذا اتخذ هذا الاتفاق شكل الاستحقاق للزوج في وقف أطيان الزوجة كان هذا الاستحقاق بعوض مالي ويجوز للزوج أن يتنازل عن حقه لأولاده ولا مطعن في ذلك قانوناً لأنه من الحقوق المالية التي يجوز التنازل عنها إلى الغير .

« وبما أنه بالرجوع إلى إشهاد الوقف تبين من أن الزوجة (أولا) حرمت نفسها وغيرها من الشروط العشرة فوق صدور هذا الإشهاد في ظل نظام الوقف القديم ما كان للواقعة ولا لغيرها التغيير في الاستحقاق وأما التغيير الذي حصل في سنة ١٩٤٧ كان بموافقة المستحقين جميعاً وللظروف الطارئة السابق التنويه عنها (ثانياً) أن الأطيان الموقوفة كانت منفعتها على الواقعة ومن بعدها على أولادها المرزوقين لها من زوجها قبل الانفصال بحيث لا يتدخل فيه أحداً آخر من ذريتها من زوج

آخر وقد خرجت الواقعة في ذلك عن جميع ممتلكاته .
 (ثالثاً) إشتراط في الوقف أنها لا تزوج إلا
 بإذن كتابي من شقيقها أحمد بك يكن وإلا أصبح
 هؤلاء الأولاد مستحقين في الوقف فوراً بمجرد
 هذا الزواج وإذا أضيف إلى هذه الشروط أن
 الزوجة كانت ابنة عم لزوجها وقد رزقت منه
 خمسة أولاد ثم انفصلت عنه بعد ذلك وكانت لازالت
 شابة في مستقبل العمر وقد تزوجت فعلا بعده من
 أكثر من شخص كما يؤخذ من قسيمة الزواج
 المقدمة وعقب إنهاء الوقف وأنها حرمت ذريتها
 دون أولادها من الزوج الأول من جميع ممتلكاته
 من أطيان كل ذلك يجعل دفاع المعارضين من أن
 الوقف كان بعوض مالي اعترفه الواقعة من مال
 أبيهم ويزيد عن حد النفقة المألوفة شرعاً وعرفاً
 شديد الاحتمال وهذه القرائن المستمدة من كتاب
 الوقف نفسه وبذلك يتحدد شرطاً التصرف ويصبح
 تنفيذ الاتفاق بإشهاد الوقف واقعة تجعل الاتفاق
 نفسه ثابت التاريخ بثبوت تاريخ الإشهاد وهو سابق
 على عام ١٩٤٤ .

« وبما أنه لا ينقض من هذا النظر أن الواقعة
 أشهدت على نفسها طبقاً للمادة الرابعة من القانون
 ١٨٠ سنة ١٩٥٢ أنها تقاضت عشرة آلاف جنيه

كعوض مالي وذلك لأنها قصدت من ذلك تنفيذ ما
 أمر به القانون من وجوب الإشهاد بالعوض المالي
 ويستوفي ذلك أن يكون دافع العوض هو المستحق
 أو آخر تنازل عنه المستحق وتقول في ذلك محكمة
 النقض في حكمها الصادر في يوم ٢٣/٥/١٩٣٥
 س ٤٩ ص ٣٢ الجزء الأول من مجموعة ٢٥ سنة ١
 أن الإقرار المستند للمقر هو إقرار صادق عن حقيقة
 واقعية لا شبه فيها ولا شك فلا يضير هذا الإقرار
 الصحيح أن يكون أعطى شكل عقد بيع ومق
 ثبت صحة هذا الإقرار واقعيًا وثبوتها هذا هو
 أمر موضوعي لارقابة لمحكمة النقض عليه فسواء
 بعد ذلك أخطأت تلك المحكمة في إيراد حكم
 القانون في التصرفات الصورية أو التي لم تخطيء
 فإن هذا لا شأن له بالواقع الذي أثبتته بل حكم هذا
 الواقع هو وجوب اعتبار المقر لهم أصحاب الحقوق
 المقر لهم بها .

« وبما أنه وإن كان ذلك جميعه كما سبق القول
 يجعل دفاع المعارضين شديد الاحتمال ونرى تدعيمه
 بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفي ما سيجد
 بمنطوق هذا القرار » .

(الاعتراض المقدم من ورثة الرحومة نظيمية هانم عباس
 يكن ضد الإصلاح الزراعي رقم ٨٤ سنة ١٩٥٥
 بالهيئة السابقة) .

قضاء الأحوال الشخصية

٤٥٠

محكمة القاهرة الابتدائية

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

وقف . حصة خيرية . الناظر عليها . حكمه . كأحد
المستحقين في طلب القسمة . طلبه لإحالة الطلب إلى لجنة
القسمة . جائز .

المبدأ القانوني

إن المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة
١٩٤٦ الخاص بأحكام الوقف نصت على أن
لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصة
في الوقف متى كان قابلاً للقسمة ولم يكن فيها
ضرر بين ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية
قانوناً كأحد المستحقين في طلب القسمة
وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون
لازمة . ويأخذ من هذا أن القسمة تحصل أمام
المحكمة بناء على طلب المستحقين أو بعضهم
ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانوناً كأحد
المستحقين في طلب القسمة والنص صريح
في ذلك لا يحتاج إلى تفسير أو إيضاح .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى شرحت تفصيلاً
بالحكم التمهيدى الصادر من هذه المحكمة
بجلسة ١٧/٥/١٩٥٩ والذي يعتبر جزء
متماً لهذا الحكم وفيه قضت بنذب الخبير
الزراعى صاحب الدور سعد الدين عفيفي للاطلاع

على حجة وقف محمد حسن الجوالى وشهادات
الاستبدال ومعاينة الأعيان الموقوفة وتقدير حصة
تغل صافي ريعها بالخيرات المشروطة بسكتاب
الوقف المذكور مراعيًا في تقدير قيمة الخيرات
ما جرى عليه العرف — وتخلص الوقائع في أن
الطالب تقدم بتاريخ ١٩/٩/١٩٥٧ بطلب
ذكر فيه أن المرحوم محمد حسن الجوالى وقف
وقفه المبين بالحجة المحررة من محكمة طنطا المؤرخ
في ١٤ صفر سنة ١٢٨٩ هـ وقد أنشأ من وقفه
المذكور وجعل من ريعه ما يصرف في ثمن خبز
وخوص وريحان على تربة والديه بحسب ما يراه
الناظر على الوقف وكذلك يصرف من ريعه في
عمل ختمات من صدقة وخبز وطعام يعمل للفقهاء
في كل موسم من مواسم السنة المعلومة بحسب ما يراه
الناظر وما يؤدي إليه إجهاده وجعل لنفسه
الشروط العشرة كما جعلها لولد ولده إبراهيم —
وبمقتضى الشروط العشرة المذكورة استبدل
إبراهيم ابن ابن الواقف النقد بالأطيان الموقوفة
وقدرها ٤٢ فدان و١٤ قيراط السكينة بناحية محل
القص بمديرية الغربية وسيرها نقوداً في يده ثم
استبدل أطيان أخرى بهذه النقود حسبما هو مبين
بحجة الاستبدال دافعاً في طلبه أنه كان مقاماً
في النظر على هذا الوقف وهو الآن من مستحقيه
وطالب لهذا إجراء اللازم نحو فرز جزء من الوقف
يغل الخيرات المبينة المذكورة بالحجج الصادرة
في ١٤ صفر سنة ١٢٨٩ ، ٢٦ شوال سنة ١٣١٣ ،
٢٥ رجب سنة ١٣١٤ هـ واستند إلى صورة طبق
الأصل من قرار تنظره على الوقف وصورة شمسية ،
وكشف رسمي عن أطيان وقف أهلى محمد حسن

جوالى — وبعد أن اطاعت المحكمة بهيئة سابقة على الأوراق واستعرضت وقائع الدعوى ودفاع الخصوم فيها أصدرت حكمها التمهيدى المشار إليه فى صدر هذه الأسباب .

« وحيث إن الحاضر عن الطالاب مثل فى جلسة ١٩٥٩/٠١/٢٥ وطلب إستبدال خير تعيينه المحكمة بالخبير السابق ندبه لعدم الإستدلال على الآخر .

« وحيث إن الحاضر عن وزارة الأوقاف طلب إحالة الدعوى إلى لجنة الفحص التابعة لوزارة الأوقاف طبقاً لنص المادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ .

« وحيث إن النيابة العامة قدمت مذكرة طلبت فيها رفض هذا الطلب واستندت فى ذلك إلى أن وزارة الأوقاف لا تعتبر من ذوى الشأن من المستحقين فى مفهوم المادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ الذين أباح لهم القانون الحق فى إحالة الدعوى إلى لجنة الفحص ومن ثم فإن طلبها فى غير محله ولا سند له من القانون .

« وحيث إنه من المقرر أن المشرع لما أصدر الرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات كان يهدف من وراء ذلك إنهاء الأوقاف التى تكون مصرفها على غير جهات البر وتمليك الأعيان التى انتهت فيها الوقف إلى المستحقين كل بقدر نصيبه إلا أن الفصد الذى كان يرمى إليه المشرع لم يتحقق أمام القضاء بسبب شيوع أنصبة المستحقين وما يقيمه الحراس وبعض المستحقين من عقبات تحول دون وصول الأعيان إلى مستحقيها وتحقيقاً للغرض الأساسى من إنهاء الوقف وهو تسليم كل مستحق حقه فأصدر المشرع القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بتشكيل لجنة فنية تابعة لوزارة الأوقاف تكون مهمتها

قسمة أعيان الوقف . فنصت المادة الأولى منه على أن تتولى وزارة الأوقاف وذلك بناء على طلب أحد ذوى الشأن — قسمة الأعيان التى إنتهى إليها الوقف بين الأشخاص الذين آلت إليهم ملكية هذه الأعيان طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ وكذلك بالخيرات الشائعة فى تلك الأعيان وأوجبت المادة قسمة جميع الانصباء وعدم الاكتفاء بفرز حصة طالب القسمة — وبينت المادة الثامنة من القانون المذكور كيفية تشكيل اللجنة واختصاصها وإجراءات تقديم الطلب وأوضحت المواد من ٢ — ١٠ الإجراءات والأحكام التى تتبعها هذه اللجان فى فرز وتجنيد الحصص كما بينت المادة الحادية عشرة كيفية الاعتراض على قرارات لجان القسمة أمام لجنة الاعتراضات وكيفية تشكيل هذه اللجنة — وتنص المادة الخامسة عشر من هذا القانون على ما يأتى « تستمر المحاكم فى نظر دعاوى القسمة المنظورة أمامها ما لم يطلب أحد المستحقين من الخصوم فى الدعوى إحالتها إلى لجنة فحص الطلبات وعلى المحكمة فى هذه الحالة أن تحيل الدعوى بحالتها للسير فيها وفقاً لأحكام هذا القانون على أن تراعى اللجان التى أحييت إليها الدعوى ما يكون قد صدر فيها من أحكام قطعية نهائية ذلك كله ما لم تكن الإجراءات قد تمت أمام المحكمة وتتمت الدعوى لصدور الحكم فيها وفقاً لما هو مقرر فى المادة ٨٣٩ من القانون المدنى وتأخذ المحكمة من هذا النص أن لجان الفحص لم تسلب اختصاص المحاكم فى نظر دعاوى القسمة التى كانت منظورة أمامها قبل صدور القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بل أن المحاكم هى صاحبة الاختصاص الأصلى فى نظر هذا النوع من الدعاوى إلا أن القانون أعطى المستحقين من الخصوم فى الدعوى الحق فى طلب إحالة الدعوى إلى هذه اللجان لتم القسمة بواسطتها فإذا طلب من المحكمة هذا

أو بعضهم ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانوناً كأحد المستحقين في طلب القسمة والنص صريح في ذلك لا يحتاج إلى تفسير أو إيضاح .

« وحيث إنه تأسيساً على ما تقدم فإن الرأي الذي قالت به النيابة بأن وزارة الأوقاف لا تعتبر أحد المستحقين من الخصوم في الدعوى في غير المحل ولا يؤيده نصوص القانون .

« وحيث إن المحكمة تأخذ من فهم الواقع في الدعوى أن الطالب قدم طلباً طلب فيه فرز جزء من أعيان الوقف يغل الخيرات المبينة بطلبه فندبت له المحكمة خيراً زراعياً لمعاينة الأعيان الموقوفة وتقدير حصة يغل صافي ريعها بالخيرات المشروطة بكتاب الوقف ولم يباشر الخبير المهمة الموكولة إليه لعدم الاستدلال عليه . لهذا لم ينفذ الحكم التمهيدى الذى أصدرته المحكمة في هذا الخصوص ويبين من هذا أن الدعوى غير مهيأة للفصل فيها وفقاً لحكم المادة ٢١٦ من قانون الرافعات .

« وحيث إنه لما كان ذلك وكان الثابت أن وزارة الأوقاف تعتبر كأحد المستحقين من الخصوم في دعوى القسمة في معنى المادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بأن طلب الحاضر عن الوزارة بإحالة الدعوى إلى لجنة الفحص التابعة لوزارة الأوقاف في محله ويستند إلى أساس قانونى سليم .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بقبول هذا الطلب وإحالة الدعوى بحالتها إلى لجنة الفحص التابعة لوزارة الأوقاف للسير فيها وفقاً لأحكام

الطلب يجب عليها أن تحيل الدعوى بحالتها إلى اللجنة المذكورة للسير فيها وفقاً لأحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ على أن ترعى هذه اللجان ما يكون قد صدر من أحكام نهائية وقطعية في الدعوى التى تحال إليها فإن القانون أوجب عليها أن تحترم حجية هذه الأحكام — أما إذا كانت إجراءات القسمة قد تمت أمام المحكمة وأصبحت الدعوى صالحة لصدور الحكم فيها بأن كان قد تم الفصل نهائياً في جميع المنازعات وتجنّب الخصص بطريق التجنّب وتبقيات لإجراء القرعة عليها وفقاً لما نصت عليه المادة ٣٨٩ من القانون المدنى فإنه يمتنع في هذه الحالة على الخصوم طلب إحالتها وعلى المحكمة أن تقضى برفض هذا الطلب وذلك تفادياً لتكرار الإجراءات وزيادة النفقات التى يتحملها الخصوم دون مقتضى (راجع المذكرة التفسيرية للقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨) —

« وحيث إن البحث يدور ومركز في هذه الدعوى حول ما إذا كانت وزارة الأوقاف تعتبر في معنى السادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ أحد المستحقين من الخصوم في الدعوى الذين لهم الحق في طلب إحالة الدعوى إلى لجنة الفحص .

« وحيث إن المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ الخاص بأحكام الوقف نصت على أن لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصة في الوقف متى كان قابلاً للقسمة ولم يكن فيها ضرر بين ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانوناً كأحد المستحقين في طلب القسمة وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة ويأخذ من هذا أن القسمة تحصل أمام المحكمة بناء على طلب المستحقين

<p>المبدأ القانوني</p> <p>إذا كانت الدعوى دعوى فرز وتجنيب حصّة الخيرات وقد طلبت وزارة الأوقاف، وهي أحد ذوى الشأن إحالتها إلى لجنة شئون الأوقاف ولم تمنع النيابة في هذا الطلب فمن ثم يكون هذا الطلب في محله لإستناده إلى المادة الثانية من القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ ويتعين لذلك القضاء بقبول هذا الطلب وإحالة الدعوى إلى لجنة شئون الأوقاف للسير فيها وفقاً لأحكام هذا القانون .</p> <p>(القضية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٥٧ تصرفات بالهيئة السابقة) .</p>	<p>القانون رقم ١٨ لسنة ٩٥٨ وتطبيقاً للمادة ١٥ من هذا القانون » .</p> <p>(القضية رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٥٧ تصرفات برئاسة السيد الأستاذ عبد المنعم عبد المجيد كريم وحضور السيد الأستاذ بدر السيبي ممثل النيابة) .</p> <p>٤٥١</p> <p>محكمة القاهرة الابتدائية</p> <p>١٣ مارس سنة ١٩٦٠</p> <p>وقف لجنة شئون الأوقاف بقانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ . طلبه . طلب الإحالة . وجوبى .</p>
---	---

القضايا المستعجلة

٤٥٢

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

٥ مارس سنة ١٩٦٠

كفالة . الاتفاق على ما يخالف المادة ٧٩٨ مدني . غير جائز . بنك . البنك كفيل عادي .

المبادئ القانونية

١ — عقد الكفالة عقد تابع للعقد الأصلي فيما يتعلق بالآثار ومستقل عنه من حيث طبيعته .

٢ — عقد الكفالة يعتبر مدنياً ولو كان العقد الأصلي المترتبة عليه الكفالة عقداً إدارياً .

٣ — كفالة الشروط الواردة في القانون المدني تسري على الكفلاء جميعاً ولو كان الكفيل بنكاً لأن صفة البنك لا تخول الكفيل امتيازات خارجة عن القانون .

٤ — دفع الكفيل مبلغ الكفالة دون إخطار المدين أمر غير جائز ولو اشترط ذلك على الكفيل .

٥ — اشتراط الكفيل على المدين سداد مبلغ الدين المكفول دون التفات إلى إعتراضات المدين غير جائز قانوناً .

المحكمة

» من حيث إن الدعوى أقام هذه الدعوى بصحيفتها المعلقة للدعوى عليهم بتاريخ ٢ و ٣ من فبراير سنة ١٩٦٠ وطلب فيها الحكم بصفة مستعجلة

بفرض الحراسة القضائية على خطاب الضمان المسحوب على المدعى عليه الثالث بتاريخ ١٣/١٢/١٩٥٩ لصالح المدعى عليه الثاني وتعيين حارس قضائي يستلم هذا الخطاب من المدعى عليه الثاني والمحافظة عليه لحين تسليمه لمن يحكم لصالحه نهائياً في النزاع الموضوعي الموضح بصدر الصحيفة مع إلزام المدعى عليه الأول بصفته بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ، وشرح دعواه قائلاً بأنه بتاريخ ١٢/١٢/١٩٥٩ تم التعاقد بينه وبين وكيل المدعى عليه الأول على أن يبيع لهذا الأخير ٥٠ طناً من اللحوم المثلجة المستوردة من الأرجنتين أو أرجواي بسعر الطن الواحد ١١٩ جنيه استرليني CIF تسليم ميناء بيروت وذلك بالشروط والمواصفات الموضحة بذلك العقد . وقد نص في هذا العقد على أن يقوم هو — أي المدعى — فور التوقيع على العقد بتقديم خطاب ضمان من أحد المصارف المعتمدة بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه مصري توازي ١٠٪ من قيمة الصفقة جميعها وعلى أن يسري هذا الضمان لمدة ثلاثة شهور من تاريخ تنفيذ العقد على الوجه الصحيح .

كما تضمن هذا العقد النص على أن يقوم السيد المدعى عليه الأول بصفته مشترياً فور توقيع العقد بفتح اعتماد خارجي في بنك معين وبشروط معينة .

— وأنه بمجرد التوقيع على العقد تقدم — أي المدعى — إلى بنك الاسكندرية بالقاهرة واستصدر منه خطاب ضمان استلمه بعد يوم واحد من تقديم

الطلب وانتظار إفادة من وكيل المدعى عليه الأول بفتح الاعتماد المتفق عليه إلا أنه لم يصله أى خبر في هذا الخصوص .

وبتاريخ ١٤/١٢/١٩٥٩ أرفق — أى المدعى — خطاب الضمان بطلب تعديل شروط العقد اعتمد من المدعى عليه الأول وقد تضمن هذا التعديل أن تشحن الشحنة الأولى من اللحوم المتعاقد عليها في يوم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٩ بإضافة مدة قدرها عشرون يوماً مسموحاً بها في التأخير وعلى أن تشحن الشحنة الثانية والأخيرة يوم ١٥ يناير سنة ١٩٦٠ بإضافة نفس المدة المسموح بها في التأخير وقدرها ٢٠ يوماً .

وكان المفروض لحسن تنفيذ هذا العقد أن يقوم السيد المدعى عليه الأول بفتح الاعتماد في اليوم التالي للتعديل إذ كان يصر على طلبه في أن تتحرك الشحنة الأولى في ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٩ ، إلا أنه لم يصدر أمره بفتح الاعتماد إلا في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ورغم أنه قد أخطر بأن حجز محلا للشحنة على باخرتين تغادر الأرجنتين في ٢٧ و٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، كما خالف شرط العقد بأن فتح الاعتماد في بنك مصر رغم النص على وجوب فتحه في بنك سوريا المركزى .

ونتيجة لمخالفة الشرط الأخير رفض البنك الذى تلقى فتح الاعتماد فى الأرجنتين قبوله لأن بنك مصر ليس مراسله المعتمد وليس بينهما شفرة خاصة بالاعتمادات . وطلب البنك المختص فى الأرجنتين فتح الاعتماد بالطريقة الصحيحة عن طريق بنك لندن أى بالطريق الموضح بعقد البيع .

وأنه — أى المدعى — قد تلقى برقية من عملائه فى الأرجنتين أنه إذا وصل الاعتماد الصحيح فى يوم ٤ يناير سنة ١٩٦٠ يمكن أن تتحرك الشحنة الأولى على الباخرة التى تغادر الأرجنتين يوم ٧

يناير سنة ١٩٦٠ فأخطر المدعى عليه الأول بذلك رغبة منه إبداء حسن استعداده لتنفيذ العقد وحتى يتم فتح الاعتماد صحيحاً فى ٤ يناير سنة ١٩٦٠ ويتم الشحن فى ٧ يناير سنة ١٩٦٠ .

ولكن رغم كل ذلك لم يفتح المدعى عليه الأول الاعتماد إلا فى ٧ يناير سنة ١٩٦٠ بعد أن غادرت المركب الأرجنتين ، وترتب على هذا التصرف أن طالبه عملاًؤه بمبلغ ١٢٠٠ دولار كتعويض عن الأضرار التى لحقت بهم وإزاء ذلك لم يسعه إلا إنذار المدعى عليه الأول على يد محضر بفسخ العقد فى ٢١ يناير سنة ١٩٦٠ كما أنذر المدعى عليه الثالث فى نفس الوقت لعدم صرف قيمة خطاب الضمان كما أنذر المدعى عليه الثانى بصفته وزيراً للتموين والصادر خطاب الضمان أصلاً لصالحه على أن يحوله للسيد المدعى عليه الأول أو ينوب عنه فى تنفيذه عند اللزوم وذلك بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٦٠ .

وأنه — أى المدعى — لما عجز عن تسوية الخلاف فى دمشق أو حتى فيما يتعلق بفسخ العقد فقد بادر إلى رفع الدعوى الموضوعية بفسخ العقد مع مطالبته بمبلغ ٢٦٠٠٠ جنيه على سبيل التعويض وتحدد لنظرها جلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٠ أمام محكمة القاهرة الابتدائية .

وأنه لما كان عقد البيع قد نص على أن الضمان يسرى لمدة ثلاثة شهور من تاريخ تنفيذ العقد على الوجه الصحيح .

ولما كان هذا التنفيذ لم يتم منذ الوهلة الأولى وكان أمر فسخ العقد معروضاً على القضاء الموضوعى فقد اضطر إلى إقامة هذه الدعوى بطلب فرض الحراسة على خطاب الضمان سالف الذكر كإجراء موضوعى حتى لا يتم صرفه ما دام أن خطأ ما لم يقع من جانبه .

« وحيث إن الحاضر عن المدعى حضر بالجلسة وقدم مذكرة بدفاعه صمم فيها على نفس الطلبات الواردة بالصحيفة ، كما رد فيها على دفع ودفع الحاضر عن الحكومة ، كما قدم عدة حوافظ بمستنداته ضمن الأولى منها عقد بيع اللحوم الرقم ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، وخطاب مؤرخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٩ بتعديل شروط العقد وصورة من خطاب الضمان الرقم ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ كما ضمن الحافظة الثانية البرقيات المتبادلة بينه وبين الشاحنين وضمن الحافظة الثالثة أصل الإنذار المعلن بتاريخ ١٩ و ٢٢ يناير سنة ١٩٦٠ بفسخ العقد وصورة صحيفة الدعوى الموضوعية .

« وحيث إن الحاضر عن المدعى عليهما الأواين حضر بالجلسة وقدم مذكرة بدفاعه دفع فيها بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى وطلب من باب الاحتياط الكلى الحكم برفض الدعوى مع إلزام رافعها مصروفاتها .

« وحيث إن الحاضر عن بنك اسكندرية حضر بالجلسة وقال إن خطاب الضمان عبارة عن كفالة وأنه بهذه الصلة لا يمكن فرض الحراسة القضائية عليه كما قدم مذكرة بدفاعه ذهب فيها إلى القول بأن خطاب التعمد المذكور يربط التزام البنك بدفع قيمته عند أول طلب ، ولا يتوقف الوفاء بقيمته على إرجاع صك الخطاب إلى البنك ، إذ أنه عبارة عن التزام شخصي في ذمة البنك بدفع قيمته عند أول طلب ، من المستفيد ، وذلك حتى تاريخ انتهاء سريان مفعوله . أى أن خطاب التعمد يربط حقاً لا يندمج في الصك الصادر به ومقتضى هذا أن التزام البنك شخصي قبل المستفيد من خطاب التعمد ، بصرف النظر عن الحائز الفعلي لخطاب التعمد ومؤدى

ذلك أن فرض الحراسة قد يثير إشكالات في التنفيذ إذ أن حيازة الحارس لخطاب التعمد لا تعطيه صفة الدائن للبنك ، ومن ناحية أخرى لا تكفى لتحديد الجهة التي يلتزم قبلها بالسداد . ولذلك لا يرى البنك محلاً لدعوى الحراسة .

« وحيث إنه يستخلص من دفاع بنك اسكندرية أنه ملزم بسداد قيمة المبلغ الوارد في خطاب التعمد كما سماه في مذكرته أياً كان الحائز لهذا الخطاب لأن هذا الخطاب قد رتب في ذمته التزامات مباشرة لصالح من صدر لصالحه هذا الخطاب وبمعنى آخر أنه ملزم بوفاء قيمته أياً كان الإجراء الذي يتخذ بشأن هذا الخطاب .

« وحيث إن للفصل في هذا الشق من النزاع — وهو موضوع النزاع الحالي — فإنه يتعين بحث التكليف القانوني للخطاب الصادر من البنك وعلى الأخض بعد أن أطلق هذا الأخير على الخطاب « بأنه خطاب تعهد » فضلاً عن أن البدء بهذا البحث أمر يتطلبه أيضاً الفصل في الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً المبدى من جانب الحكومة .

« وحيث إنه بالاطلاع على صورة خطاب الضمان المقدمة بحافظة مستندات المدعى الأولى والتي لم يعترض عليها باقي الخصوم يبين أنه قد نص فيه على ما يأتي « إلى بنك اسكندرية ش . م . م . م . فرع القاهرة في ١٢/١٢/١٩٥٩ » .

بعد التحية : نرجوكم التكرم بإصدار خطاب تعهد بالشروط الآتية :

إلى وزارة التموين — القاهرة

بعد التحية — بناء على طلب السادة / المكتب

العربي للتصدير والاستيراد للتجارة .

نتعهد بموجب هذا بأن نضع تحت تصرفكم مبلغ ٦٠٠٠ جنيه بشأن عملية ٥٠٠ طن لحم ضأن مثلج .

وتقبل سداد هذا المبلغ اليكم عند أول طلب منكم وبالرغم من أية معارضة قد يبدونها المذكور . ويسرى مفعول هذا التعهد لغاية ١٢ مارس سنة ١٩٦٠ .

وبانقضاء هذا التاريخ وعدم حصول التنبيه بأية مطالبة بمقتضاه تصدر من المصلحة المذكورة وتصل الى البنك في أو قبل هذا التاريخ يصبح هذا التعهد لاغياً وليس بذي أثر .

ومن المعلوم أننا نبقى مسئولين تماماً قبل البنك كما أننا نخليكم من كل ما يحتمل أن ينتج لكم في أى الحالات — مباشرة أو غير مباشرة — بخصوص إصدار خطاب التعهد المنوه عنه وهذا يعتبر بمثابة تعهد منا للبنك .

وعليه فإننا نتعهد تعهداً ثابتاً بأن ندفع لكم عند أول طلب منكم وبمجرد تقديم حسابكم جميع المبالغ التي ستدفعونها فيما يخص بتمهيدكم من أصل وفوائد ومصاريف وملحقات (أو تقييدونها على حسابنا طرفكم إذا سمحت حالة الحساب بذلك) دون أن تقيدوا بإخطارنا مقدماً بخصوص دفع هذا المبلغ ، وهذا بالرغم من أى معارضة قد تحصل منا فإننا نتنازل من الآن عن حقنا في المناقشة أو الاعتراض على قيامكم بالسداد قبل أو بعد حصوله . ونصرح لكم بأن تجمدوا فوراً من حساباتنا

وأموالنا طرف البنك إدارتكم مبلغاً موازياً لقيمة خطاب التعهد الذي يصير صدوره منكم بناء على طلبنا وبخلاف ذلك فإن لكم الخيار في أى وقت كان وبدون حاجة إلى تنبيه آخر أن تقيدوا على حسابنا جملة تعهدكم وأن تخصصوا هذا المبلغ لغرض إنجاز هذه العملية إنجازاً تاماً حتى تنقضى نهائياً كافة الالتزامات التي يتحملها البنك إما باعادة هذا التعهد أو بإلغائه .

ونصرح لكم فوق ذلك بموجب هذا بأن

تقيدوا على حسابنا مقدار عمولتكم بواقع على جملة مبلغ التعهد وهذه العمولة تكون مدة

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام .

الإمضاء : ابراهيم توفيق القطان .

« وحيث إنه بالاطلاع على عقد الاتفاق المبرم بين وزارة الاقتصاد بالإقليم الشمالى من الجمهورية العربية والمدعى بصفته بتاريخ ١٢/١٢/١٩٥٩ نجد أنه قد نص في الصحيفة الثالثة تحت عنوان الضمان على أنه « يودع البائع بمجرد التوقيع على هذا العقد مبلغ وقدره ٦٠٠٠ جنيه مصرية لاغير يوازي ١٠٪ من قيمة الصفقة أو خطاب الضمان بالقيمة المذكورة مع أحد البنوك المعتمدة من وزارة الخزانة لإعطاء هذا الضمان .

ويكون قابلاً للصرف إلى المشتري دون أية معارضة في ذلك وغير مقيد بأى شرط مع أنه يسرى مفعوله لمدة ثلاث شهور من تاريخ تنفيذ العقد على الوجه الصحيح . وإذا تأخر البائع في توريد كل السكينة المطلوبة أو جزء منها في الميعاد المحدد في العقد ويدخل في ذلك الأوصاف المرفوضة ويجوز للمشتري إلغاء العقد ومصادرة التأمين واحتساب غرامة تأخير عليه الخ »

« وحيث إنه يبين من نص العقد المبرم بين المدعى ووزارة الاقتصاد بالإقليم الشمالى أن المقصود بالخطاب المقدم من المدعى والصادر من البنك هو خطاب ضمان أى أنه يضمن سداد مبلغ التأمين الذي اشترطته الوزارة المذكورة في عقد شرائها للحوم ووضح من بند الضمان الوارد في العقد أن هذا التأمين لا يستحق للوزارة إلا إذا أخل البائع المدعى بالوفاء بالتزاماته المنصوص عليها في العقد وينبئ على ذلك أن التعهد الوارد في

« وحيث إنه مما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أنه وإن كان التزام الكفيل التزام مباشر قبل الدائن المستفيد من هذه الكفالة إلا أن هذا الالتزام منصب على مبلغ الضمان فقط المنصوص عليه في عقد البيع وهو ١٠٪ من قيمة الصفقة جميعها والالتزام بالضمان على النحو المبين في العقد هو التزام تبعي أو مشروط بمعنى أنه لا يحل إلا في حالة عدم الوفاء أو تنفيذ الالتزام الأصلي موضوع التعاقد نفسه وهو تسليم اللحوم .

ولا شك أن البنك الكفيل لا شأن له بهذا الالتزام الأصلي الأمر الذي يستخلص منه أن التزام البنك لا يمكن أن يعتبر بأي حال من الأحوال أنه التزام أصلي principale إنما هو التزام تابع accessoire لالتزام أصلي وهو تنفيذ العقد المبرم بين المدين والدائن تنفيذا عينياً وذلك كله رغم أن هذا الالتزام هو التزام مباشر لصالح الدائن لأن نشأة الالتزام في ذمة الكفيل مباشرة لصالح الدائن لا ينفي عنه صفة التبعية للالتزام الأصلي وهو التنفيذ العيني للعقد الذي أوجب هذا الضمان من جانب المدين .

« وحيث إنه متى ثبت ما تقدم من أن الخطاب الصادر من بنك الأسكندرية لصالح وزارة الاقتصاد بالإقليم الشمالي أو وزارة التكوين بالإقليم الجنوبي الممثلة لها هو كفالة بالمعنى الوارد في المادة ٧٧٢ من القانون المدني فإنه يتعين في كل من الدفع بعدم الاختصاص الولائي وكذا في موضوع الدعوى أن الاختصاص لهذا الحكم على هذا الأساس .

« وحيث إنه بالنسبة للدفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية — ومنها هذه المحكمة بنظر الدعوى باعتبارها فرعاً منها — بنظر الدعوى ولائياً فالثابت من الاطلاع على مذكرة الحاضر

في خطاب البنك يجب أن يفسر على هذا الأساس بالرغم مما تضمنه من الالتزام بسداد المبلغ الوارد به للوزارة المذكورة عند أول طلب وبالرغم من معارضة البائع في ذلك لأنه إلى هذا المعنى انصرفت نية المتعاقدين في العقد الذي أوجب على المدعى تقديم هذا الخطاب ولا شك أن مقصده المتعاقدان من تقديم خطاب الضمان يتفق تماماً مع ما نصت عليه المادة ٧٧٢ من القانون المدني إذ قضت بأن « الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم ينف به المدين نفسه » وبذلك فلا مناص من القول بأن الخطاب المقدم من البنك إنما هو خطاب ضمان بمعنى أن يكفل للمدين البائع في تنفيذ التزامه قبل الوزارة المشتري إذا أخل المدين المذكور بالوفاء بالتزامه .

ولا يغير من هذا النظر كون الخطاب المذكور قد نص فيه على التزام البنك بسداد هذا المبلغ عند أول طلب من جانب الوزارة المستفيدة منه لأن هذا الشرط ليس فيه إلتنازل البنك المذكور عن الدفع بتجريد المدين أي أنه يجعل من كفالة البنك كفالة تضامنية لا كفالة بسيطة .

كما أنه مما لا يغير من هذا النظر أيضاً كون البنك التزم مباشرة بسداد هذا المبلغ مباشرة لوزارة الاقتصاد لأن نص المادة ٧٧٢ سالفة الذكر ينشئ التزام الكفيل قبل دائن المكفول مباشرة (راجع الأعمال التحضيرية للمادة المذكورة بمجموعة الأعمال التحضيرية لهذه المادة إذ جاء بها ما نصه « . . . ولذلك اتخذ المشرع من هذا التعريف أساساً للتعريف الوارد بالمادة على أنه مع ذلك أدخل عليه أربعة تعديلات (١) أضاف أن الكفيل يتعهد للدائن وذلك ليضرب بأن الكفيل يلتزم مباشرة قبل الدائن » .

عن الحكومة — مبدى هذا الدفع — أنه أقامه على أساس أن هذه الكفالة تفرغت عن عقد بيع اللحوم الصادر من المدعى لوزارة الاقتصاد بالإقليم الشمالي وأن هذا العقد رغم أن أطلق عليه أطرائه بأنه عقد بيع إلا أنه في واقع الأمر يعتبر عقد توريد مبرم بين جهة الإدارة والمدعى وهو لذلك عقد إدارى ينص في قانون مجلس الدولة ، وعلى هذا الأساس فالنزاع حول الكفالة المقدمة من بنك اسكندرية يعتبر متفرعا من العقد الإدارى والفصل فيه يدخل في اختصاص هذا القضاء الإدارى باعتبار أن محكمة الأصل هى محكمة الفرع باعتبار أن طلب الحراسة متفرعا عن العقد الإدارى المذكور .

« وحيث إنه من المتفق عليه فقها وقضاء أن عقد الكفالة وإن كان عقد تابع للالتزام أصلى إلا أن هذا العقد — أى عقد الكفالة — مستقل من حيث طرفيه وموضوعه عن العقد الأصلى بينما الالتزام الأصلى ينشأ بين الدائن والمدين البائع والمشتري — فى خصوصية الدعوى الحلية ، فإن طرفى عقد الكفالة هما الدائن نفسه والبنك الكفيل وبذلك فإنه يمكن القول إن عقد الكفالة مستقل كل الاستقلال من حيث التكوين عن العقد الأصلى بدليل أن المادة ٧٧٥ من القانون المدنى نصت على أن « تجوز كفالة المدين بغير علمه وتجاوز أيضاً رغم معارضته » أما تبعية هذا العقد للالتزام الأصلى فهى قاصرة على آثار الكفالة نفسها وفى الحدود التى رسمها القانون لهذه التبعية . وبدليل أيضاً القانون المدنى نص المادة ٧٧٩ منه أنه « كفالة الدين التجارى تعتبر عملاً مدينياً ولو كان الكفيل تاجراً » . وترتيباً على ذلك فإن المحكمة ترى الفصل فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى مع التسليم جدلاً بأن عقد البيع المبرم بين المدعى

ووزارة الاقتصاد بالإقليم السورى هو عقد إدارى مع حفظها حقوق الخصوم كاملة فى المناضلة حول طبيعة هذا العقد أمام المحكمة الموضوعية . « وحيث إنه مع انتراض إدارية عقد بيع اللحوم فإن عقد الكفالة على ما سبق القول يعتبر عقداً مستقلاً تمام الاستقلال من حيث التكوين عن العقد الأصلى وترتيباً على ذلك فإن عقد الكفالة لانهلحق به الصفة الإدارية الخاصة بالعقد الأصلى لاستقلال كل من العقدين عن الآخر من حيث التكوين وقد ضرب المشرع مثلاً على ذلك إذ جعل كفالة الدين التجارى عملاً مدينياً رغم كون الكفيل تاجراً فى المادة ٧٧٩ من القانون المدنى . وينبى على ذلك أن عقد الكفالة لا يعتبر عقداً إدارياً إلا إذا كان هو بذاته فى هذه الحالة يعتبر عقداً إدارياً وهو لا يكون كذلك إلا إذا نص القانون على إداريته صراحة أو كان عقد الكفالة نفسه يتضمن شرط من الشروط الغير مألوفة فى القانون المدنى أو كان موضوعه متصلاً بتنظيم أو تيسير أو الإشتراك فى إدارة مرفق عام .

« وحيث أنه بالنسبة لإدارية عقد الكفالة فالثابت من الاطلاع على قانون مجلس الدولة وكذلك على لأئحة المناقصات والمزايدات الصادر بها القانون ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ فإنه يبين أنها جاء خاليتين من النص على إدارية عقد الكفالة وبذلك فإنه يتعين بحث هذا العقد فى حدود المعيار الثانى من حيث موضوعه والشروط التى ضمنها .

« وحيث إنه بالنسبة لموضوع العقد نفسه أى عقد الكفالة فالثابت أن الكفالة تنصب على الجزء الذى يوقعه أحد المتعاقدين وهو الإدارة فى هذه الحالة مع المتعاقد الآخر عند إخلاله بتنفيذ شروط العقد الأصلى تنفيذاً عيانياً ولاشك أن هذا الجزء لا يتصل مباشرة بسير المرفق العام وأن الذى

يتصل مباشرة بسيره هو التنفيذ العيني للالتزام الأصلي وهذا أمر خارج عن نطاق عقد الكفالة كما سبق القول — كما أن القانون المدني عرف الشرط الجزائي والتعويض الاتفاقي وبذلك فلا يمكن القول إن عقد الكفالة المذكورة قد تضمن شروطاً غير مألوفة في القانون المدني أو أن موضوعه متصل بسير مرفق عام — هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن عقد الكفالة هو عقد يصدر من جانب واحد unilatéral لا تلزم الإدارة فيه بأي التزام وإعما الذي إلزم فيه هو الكفيل وفي هذا يقول الأستاذان رير وبولانجيه في كتابهما مطول القانون المدني الجزء الثاني فقرة ١٩١٨ مائمه :

Le cautionnement est un contrat unilatéral, la caution seule contracte une obligation, le créancier n'en contracte aucune.

يصدر من طرف واحد فالكفيل هو الوحيد الذي يلتزم فيه أما الدائن فلا يلزم بشيء.

ولا يغير من هذا النظر بالنسبة لكفالة البنك أن من حق الإدارة إستلام هذا المبلغ عند أول طلب من البنك لأن هذا الحق مستمد مباشرة من عقد الكفالة على النحو الواضح من تعريف المادة ٧٧٢ من القانون المدني له .

« وحيث إن متى ثبت ما تقدم فإن الكفالة تعتبر عملاً مدنياً رغم أن المستفيد منها هي جهة الإدارة وبالتالي فإن الفصل في المنازعات التي تنشأ عنها تكون من اختصاص المحاكم المدنية دون غيرها من الجهات الإدارية ولا يغير من هذا النظر كونها تابعة لعقد إداري لأن هذا الارتباط لا يبرر تخلي المحاكم المدنية صاحبة الولاية العامة في الفصل في النزاعات عن اختصاصها ذلك الذي لا يجوز لها أن تتخلى عنه إلا بنص خاص

عملاً بنص المادة ٣ من قانون السلطة القضائية فضلاً عن ذلك فإن قانون المرافعات قد تعرض لمثل هذه الحالة وأوجب على المحاكم المدنية إذا كان الفصل في النزاع المطروح أمامها يتوقف على الفصل في مسألة أخرى تعتبر أولية بالنسبة لها وكانت هذه المسألة من اختصاص جهة قضائية أخرى — أن توقف الفصل في النزاع المطروح عليها حتى تفصل تلك الجهة في النزاع الأصلي ولم ينص قانون المرافعات في هذه الحالة على أن للمحكمة أن تحيل النزاع المطروح عليها للجهة القضائية الأخرى .

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم المدنية ولائياً بنظر الدعوى في غير محله ويتعين لذلك القضاء برفضه .

« وحيث إنه بالنسبة لموضوع الدعوى فالثابت من الاطلاع على محيقتها أن المدعى طلب فيها وضع خطاب الضمان سالف الذكر تحت الحراسة القضائية ، وقد أسس المدعى هذا الطلب على أن له مصلحة في عدم صرف البنك قيمة هذا الخطاب المستفيد منه لأن العقد الأصلي لم يتم تنفيذه وأنه أقام الدعوى الموضوعية بفسخه وأن بوضع هذا الخطاب تحت الحراسة القضائية يمتنع البنك عن التنفيذ — وقد رد الحاضر عن البنك المدعى عليه على ذلك بأن صرف قيمة خطاب الضمان لا تتوقف على إبراز صك الكفالة لأنه عقد ينشئ التزامات شخصية بين الدائن والكفيل بصرف النظر عن وجود الصك وأنه يجوز له صرف هذا المبلغ ولو لم يقدم له صك الضمان وبمعنى آخر أن عقد الكفالة لا يعتبر من التصرفات المجردة التي تركز قيمتها في الصك المثبت لها أي أن العبرة فيها بالصك ذاته بصرف النظر عن شخص حامله .

انتهى البنك من ذلك إلى القول بأن حائز خطاب الضمان لا يكون له حقوق الدائن فيه وأن من حق هذا الأخير صرف قيمته ولو لم يكن حاملاً له ما دام لم يصدر منه تصرف قانوني بشأن هذا الخطاب .

« وحيث إن ما ذهب إليه البنك من أن الكفالة الواردة في خطاب الضمان موضوع النزاع لا يعتبر من قبيل التصرفات المجردة التي تندمج قيمتها في الصك المثبت لها وأن هذه الكفالة تنشئ التزامات شخصية بين الكفيل والدائن وأن سبب هذا الالتزام محل اعتبار ويجب أن يكون قائماً حتى صرف قيمته قول سديد وفي محله لأن عقد الكفالة عقد تابع لالتزام أصلي وبذلك فإن صفة الدائن الشخصية وسبب الالتزام فيها هما محل اعتبار الكفيل دون سند الكفالة ذاته ومن ثم يكون وضع خطاب الضمان موضوع النزاع الحالي تحت الحراسة القضائية أمر عديم النفع ويتمين لذلك الفصل في الدعوى الحالية على ضوء ما قصده المدعى فعلاً من طلب بوضع الحراسة القضائية على الخطاب واتخاذ الإجراء المؤقت الكفيل بحماية حقوق المدعى — إذا كان لذلك محل بصرف النظر عن الإجراء الذي طلبه المدعى في صحيفة دعواه وذلك بما للقضاء المستعجل من سلطة تحوير طلبات الخصوم .

« وحيث إنه بالنسبة لقصد المدعى من فرض الحراسة على خطاب الضمان المذكور فواضح أنه هدف إلى الوصول إلى منع صرف قيمة هذا الخطاب حتى يفصل في دعوى الفسخ الموضوعية التي أقامها ضد المدعى عليه الأول بفسخ عقد بيع اللحوم الذي ألزمه بتقديم هذا الخطاب ضماناً لحسن تنفيذه ومن ثم فإنه يتعين بحث ما إذا كان من الجائز قانوناً منع الكفيل من الوفاء بقيمة

خطاب الضمان بصفة عامة وفي حدود النزاع الحالي بصفة خاصة ، رغم ما تضمنه خطاب الضمان من شروط وكذلك بالرغم من الشروط التي وقع عليها المدعى — بصفته مديناً — والمنصوص عليها في الطلب المقدم منه للبنك المدعى عليه ليصدر له هذا الخطاب

« وحيث إنه للفصل فيما هدف إليه المدعى من إقامة هذه الدعوى يتعين الرجوع إلى نص المادة ٧٩٨ من القانون المدني والتي قضت بأنه :

١ — يجب على الكفيل أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين وإلا سقط حقه في الرجوع على الدين إذا كان هذا قد وفي الدين أو كانت عنده وقت الاستحقاق أسباب تقضى ببطالان الدين أو انقضائه .

٢ — فإذا لم يعارض المدين في الوفاء ، بقي للكفيل حقه في الرجوع عليه ولو كان المدين قد دفع الدين أو كانت لديه أسباب تقضى ببطالانه أو بانقضائه » .

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد صاغه في صيغة أمرة بقوله « يجب على الكفيل أن يخطر المدين » أي أنه أوجب على الكفيل أن يخطر المدين الأصلي بعزمه على الوفاء بقيمة الدين المكفول للدائن ورتبت الفقرة الأولى من هذه المادة جزاء يوقع على الكفيل إذا أخل بواجب إخطار المدين وهو سقوط حقه — أي حق الكفيل — في الرجوع على المدين إذا كان هذا الأخير قد وفي الدين أو كانت لديه عند حلول ميعاد الاستحقاق أسباب تقضى ببطالان الدين أو بانقضائه .

على أن منطق الأمور أنه حتى يمكن توقيع هذا الجزاء أن يقوم الكفيل بإخطار المدين وأن ينتظر قبل الوفاء للدائن مدة معقولة حتى يرد إليه رد المدين متضمناً رأيه بشأن وفاء الكفيل للدين أي حتى يمكن المدين من إبداء أوجه اعتراضه

في هذا النص من وجوب إخطار الكفيل المدين الأصلي بعزمه على سداد الدين للدائن وانتظار الكفيل المدة المعقولة حتى يصله رد المدين اشترط الكفيل على المدين بسقوط حقه في الإخطار المذكور وبالتالي على حرمانه من الاعتراض على سداد الدين بمعرفة الكفيل .

« وحيث إنه للرد على هذا السؤال يتعين الإشارة إلى حقيقة أولية بشأن الكفالة وهي أن الكفالة شرعت لصالح المدين أولاً وقبل كل شيء وذلك لزيادة ثقة دائنه فيه ومن ثم فإذا عجزت الكفالة عن تحقيق هذا الغرض وانقلبت على المدين بقصد الإساءة إلى مركزه قبل الدائن والكفيل في الوقت نفسه فإنها تكون قد خرجت عن الغرض الذي رعى إليه المدين من طلب كفالة الكفيل له قبل الدائن ولذلك تدخل المشرع لحساب المدين لصون حقوق قبل الكفيل بتشريعه المادة ٧٩٨ في صيغة آمرة لأن المدين الذي يطالب كفالة الكفيل بنفسه غالباً ما يكون في مركز أضعف من مركز الكفيل الذي يحاول أن يفرض عليه شروطاً فيها كل الحماية لحقوقه — أي لحقوق الكفيل — وإهدار حقوق المدين . ولذا تدخل المشرع في تنظيم هذه العلاقة في المادة المذكورة بالنص على إسقاط حق الكفيل في الرجوع على المدين إذا ما خالف الواجبات التي فرضتها عليه هذه المادة وعلى هذا اتفقت كلمة شراح القانون المدني ويقول الأستاذ Troplong في مطوله في شرح القانون المدني الجزء ١٧ طبعة سنة ١٨٤٦ بند ٣٨٠ صفحة ٣٣١ في تعليقه على المادة ٢٠٣١ من القانون الفرنسي .

Quelque favorable que soit le recours du fidéjusseur contre le débiteur, il est cependant subordonné à la condition que le premier aura utilement géré l'affaire du second.

على سداد مبلغ الضمان أن وجدت . على أن غرض المشرع هذا وقد وضع من نص الفقرة الثانية من المادة نفسها عند ما قضت « فإذا لم يعارض المدين في الوفاء . . » ولا شك أن حق يتمكن المدعين من هذا الاعتراض لا بد أن تنقضي الفترة المعقولة بين إخطار الكفيل للمدين بعزمه على الوفاء وبين وفائه بمبلغ الدين للدائن وبغير انتظار الكفيل هذه الفترة لا يمكن أن يتحقق غرض المشرع من تشريعه هذه المادة . إلا أنه لو اقتصر واجب الكفيل على إخطار المدين ثم دفع قيمة الدين للدائن مباشرة لما أمكن تحقيق غرض المشرع من هذه المادة التي صاغها في صيغة آمرة ، ويؤكد هذا المعنى أيضاً ما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع تنقيح القانون المدني الجزء الثالث من صفحة ٧٤٩ في التعليق على المادة ١١٥٨ منه وهي بعينها المادة ٧٩٨ إذ جاء فيها قرر التقنين المصري (٦١٩/٥٠٧م) نقلاً عن التقنين الفرنسي (٢٠٣١ م) التزاماً على الكفيل بإخطار المدين قبل الوفاء للدائن حتى يعترض عليه إذا كان هناك وجه لذلك ، كما أن يخطره بالمطالبة الحاصلة من الدائن . فإذا أهمل الكفيل في ذلك ووفى الدين دون أن يخطر المدين بعزمه على الوفاء أو للمطالبة الحاصلة له من الدائن ، مع أنه كانت لدى المدين أسباب تقضى ببطالان الدين أو بانقضائه كان مسئولاً عن ذلك

أما الفقرة الثانية فقد أضافها المشرع وهي تقرر واجباً عكسياً في جانب المدين ، إذ يجب عليه إذا أخطره الكفيل بعزمه على الوفاء أو بالمطالبة الحاصلة له من الدائن أن يعترض على ذلك

« وحيث إنه متى تبين ما تقدم يتعين بحث ما إذا كان من الممكن الاتفاق على مخالفة ما جاء

tion en répétition contre le créancier.

إذا دفع الكفيل دون أن يكون الدائن قد قاضاه ودون إخطار المدين الأصلي فإنه لا يكون له حق الرجوع عليه — أى المدين — فى الحالة التى يكون فيها لهذا المدين عند الوفاء من الوسائل التى تجعل دين الدائن منتهياً مع حفظ حقه أى الكفيل فى الرجوع على الدائن باسترداد ما دفعه . يستخلص من هذه الفقرة أنه ربما أعفى الكفيل من الإخطار فى حالة ما إذا اتخذ الدائن الإجراءات القضائية ضده ولكن المشرع المصرى لم يفرق بين حالة الكفيل الذى اتخذت ضده إجراءات قضائية من جانب الدائن والكفيل الذى لم يقاضيه الدائن بل فرض عليه التزام إخطار المدين بدون أية تفرقة مما يقع بتشدد المشرع المصرى فى واجب إخطار الكفيل للمدين قبل الوفاء .

« وحيث إنه يستخلص مما تقدم جميعه أن المشرع المصرى هو الذى فرض على الكفيل الالتزام بإخطار المدين بعزمه على سداد الدين للدائن وأن هذا الالتزام يفترض أن يعمل الكفيل المدين المدة المعقولة ليرسل إليه باعتراضه على الوفاء سواء كان الدائن اتخذ الإجراءات القضائية لمطالبته — أى الكفيل — بقيمة الضمان أو لم يقاضيه وينبى على ذلك أن كل اتفاق يتم بشأن إعفاء الكفيل من إخطار المدين لا يلتفت إليه مادام المدين استخدم حقه فى الإخطار لأن مثل هذا الاتفاق يكون مخالف لقاعدة آمرة فى القانون المدنى خاصة وأن فى إسقاط هذا الالتزام عن الكفيل ما يعرض مصالح المدين للخطر وهو الأمر الذى يتنافى مع المقصود من الكفالة التى لم تشترع إلا لصالح المدين لا للأضرار به .

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن من غير

مهما يكون مرغوباً فى تحويل الكفيل حق الرجوع على المدين إلا أن هذا الحق مشروط بأن يكون الأول قد أدى مأمورية الثانى بطريق نافعة له — أى للمدين

ويقول الأستاذ لوران فى مطوله فى شرح القانون المدنى جزء ٢٨ طبعة سنة ١٨٩٣ بند ٢٣ صفحة ٢٤٩ ما نصه :

Pour que la caution qui a payé ait un recours, il faut qu'elle ait payé comme le débiteur lui-même aurait dû le faire. Le rapporteur du tribunal formule principe en ces termes. La caution ne peut nuire aux droits du débiteur.

أنه حق يكون للكفيل الذى وفى بالدين حق الرجوع على المدين يجب أن يكون قد وفى الدين بالكيفية التى يكون المدين نفسه قد أداه بها لو فعل ذلك بنفسه . وقد أجمل مقرر لجنة القانون المدنى هذا المبدأ بقوله « إن الكفالة لا يمكن أن تضر بالمدين ويضيف الأستاذ لوران إلى ذلك أن الفقيه بوتيه Pothier استخلص نتيجة أخرى من هذا المبدأ وهى أنه يتعين على الكفيل أن يدفع مطالبة الدائن بالدفع التى يستطيع المدين أن يدفعها بها » .

على أنه مما يجدر الإشارة إليه فيما يتعلق بالالتزام الذى قرره المشرع المصرى على عاتق الكفيل من وجوب إخطار المدين قبل وفائه بالدين أنه خالف الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣١ من القانون الفرنسى تلك المادة التى تعتبر مصدر المادة ٧٩٨ من القانون المصرى فيما تقرره المادة ٢/٢٠٣١ فرنسى أنه :

Lorsque la caution aura payé sans être poursuivi et sans avoir le débiteur principal, elle n'aura point de recours contre lui dans le cas où, au moment du paiement, ce débiteur aurait eu des moyens pour faire déclarer la dette éteinte, sans son ac-

المستساغ قانوناً أن يتنازل المدين عن حق لم ينشأ له بعد لأن المفروض أن أوجه بطلان دين المدين الأصلي لا تنشأ إلا في الفترة اللاحقة على الكفالة وقبل حلول أجل الدين أو عند حلول هذا الأجل على أقصى الفروض .

« وحيث إن ما تقدم يسرى على كافة أنواع الكفالة بصرف النظر عن شخص الكفيل أى أن التزام الكفيل بإخطار المدين قبل الوفاء يسرى على كل الكفلاء بلا إستثناء لو كان الكفيل بنكاً لأن كفالة البنوك لا تخولها حقوقاً أكثر من تلك التى أوردها القانون المدنى وفى هذا يقول الأستاذ اسكارا فى مؤلفه مبادئ القانون التجارى الجزء السادس طبعة سنة ١٩٣٧ بند ٦٣٥ صفحة ٦٣ : مانصه :

“Etant — la banque — normalement caution solidaire, il ne point, bien entendu, d'aucun des bénéfices appartenant à la caution ordinaire. Ses obligations sont celles d'une caution de droit commun et à ce titre, n'appelant aucune remarque particulière”.

لما كان — أى البنك — فى العادة كفيل متضامن فمن لا يتمتع بمزايا الكفالة العادية أى البسيطة ، وأن التزاماته هى التزامات الكفيل التى تحكمها القواعد العامة للكفالة . كما أن كفالاته بهذه الصفة — أى بصفتها بنكاً — لا تثير أية ملاحظة خاصة .

« وحيث إنه متى ثبت ما تقدم من أن القانون أوجب على الكفيل أياً كانت صفته فرداً عادياً أو بنكاً إخطار المدين قبل وفائه بقيمة مبلغ الضمان وإمهال المدين المدة المعقولة ليرسل له باعتراضه على هذا الوفاء من عدمه وأن من حق المدين التمسك بهذا الحق ومن أن تكون هذه

الاعتراضات محل اعتبار الكفيل عند قيامه بالوفاء وأن كل شرط يخالف ذلك يعتبر باطلاً لمخالفته لقاعدة أمرة فى القانون ، فانه قد يعترض على هذا النظر بما يتأتى :

١ — أنه فى أخذ إعتراضات المدين على الوفاء بعين الاعتبار ما يعطل سير الحياة التجارية التى تقوم على سرعة المعاملات وأنه أى المدين لن يعجز عن إيجاد الحجج والمبررات الممانعة فى الوفاء بالدين للدائن . إلا أن هذا الاعتراض مردود بأن كل هذه الاعتبارات كانت تحت نظر المشرع المصرى منذ وضع التقنين المدنى الملغى والتقنين الحديث ولم يجد ما يبرر إهدار حقوق المدين بل أنه تشدد فى حماية حقوقه على النحو السالف توضيحه ، كما أن سرعة المعاملات التجارية لا تبرر الخروج على إرادة المشرع الملزم للكافة والتى أفرغها فى النصوص الآمرة فى التشريع .

٢ — ان المصالح الحكومية التى تتعاقد مع الأفراد تتطلب فى خطابات الضمان التى تصدرها البنوك ضماناً للتعاقد معهما — أى مع المصالح الحكومية — شروطاً خاصة لحقتها بالأحقة المناقصات والمزايدات والتى تنص على أنه « تتعهد — أى الكفيل — بأن نضمن السيد/ فى مبلغ قيمة لوزارة وأنا مستعدون لأداء هذا المبلغ بكلمة للوزارة أو المصلحة عند أول طلبٍ منها ، دون الالتفات إلى أية معارضة فى ذلك من قبل المدين » ، وهذه هى بعينها صيغة الخطاب موضوع الدعوى الحالية فان هذا الاعتراض مردود بأن تعهد الكفيل بدفع هذا المبلغ للوزارة أو المصلحة الدائن عند أول طلب ، المقصود منه أن الكفيل قد تنازل عن الدفع بالتجريد وأن بذلك أصبحت كفالاته للمدين كفالة تضمانية وهذا أمر جائز قانوناً ، أما الشق

الثاني من هذا التعهد وهو التزام الكفيل بسداد هذا المبلغ دون النفات إلى معارضة المدين فهذا أمر غير جائز قانوناً ومخالف للغرض الأساسي الذي شرعت من أجله الكفالة وهي التيسير على المدين لا الإضرار بحقوقه قبل الدائن نفسه ومن ثم فإن هذا الشرط يعتبر مخالفاً لروح التشريع من ناحية ولنص المادة ٧٩٨ من القانون المدني على التفصيل السابق بيانه ، ومن ثم فإن المحكمة تهمل هذا الشرط الذي جاء مخالفاً لقاعدة آمرة في القانون المدني ، ولا يغير من هذا النظر كون لوائح الحكومة هي التي فرضت هذه الصيغة لأن هذه اللائحة لا يرقى إلى مرتبة التشريع ولا يصح أن يتعارض مع قاعدة آمرة في القانون بل أنه الأولى بالجهاز الحكومي إتباع أحكام القانون لا مخالفتها .

« وحيث إنه متى تقرر ما تقدم فإنه يتعين البحث عن مصلحة المدعى في إقامة هذه الدعوى مادام أن نص المادة ٧٩٨ من القانون المدني قد بين جزاء إخلال الكفيل بالتزامه بإخطار المدين بعزمه على سداد الدين وذلك بحرمانه من حق الرجوع على المدين بقيمة ما وقي به من دين .

« وحيث إنه يرد على هذا بأن مصلحة المدعى في إقامة هذه الدعوى ناشئة من طلب خطاب الضمان الموقع عليه منه والموجه للبنك الكفيل إذ أن هذا الطلب قد اشترط على المدين شروط منها ما يأتي : « وتصرح له أي للبنك بأن تجمد فوراً من حساباتنا وأموالنا طرف البنك إدارتكم مبلغاً موازياً لقيمة خطاب التعهد الذي يصير صدوره منكم بناء على طلبنا وبخلاف ذلك فإن لكم الخيار في أي وقت كان وبدون حاجة إلى تنبيه آخر أن تقيدوا على حسابنا جملة قيمة تعهدكم وأن تخصصوا هذا المبلغ لغرض إنجاز هذه العملية بإنجازاً تاماً

حتى تنقضي نهائياً كافة الالتزامات التي يتحملها البنك إما بإعادة هذا التعهد وإما بالغائه » . ويستخلص من هذا الشرط أن البنك الكفيل قلما يدفع قيمة الدين المكفول من ماله الخاص وإنما هو يقوم بسداد هذا المبلغ خصماً من حساب عملية المدين لديه ومن هنا تنشأ مصلحة المدين في طلب منع البنك من صرف مبلغ الكفالة لأن سداد هذا المبلغ يتم من ماله الخاص في معظم الأحيان كما أنه حتى على فرض أن البنك يقوم يقوم بدفع هذا المبلغ من ماله الخاص فإنه بمجرد سداد الدائن يجري عليه الفوائد المتفق عليها وكل هذا هو ما يبرر مصلحة المدين في إقامة هذه الدعوى حتى يجنب نفسه كل هذه المصروفات أو المشقات وبذلك تكون مصلحته في إقامة هذه الدعوى مصلحة قائمة ومشروعة .

« وحيث إنه بالنسبة لموضوع فرض الحراسة على خطاب الضمان فقد سبق البيان أن وضع الخطاب تحت الحراسة القضائية لا يمنع البنك من صرف قيمته لأن الكفالة لا يعتبر من قبيل الالتزامات المجردة التي تندمج قيمتها في السند المثبت لها فإنها على العكس من ذلك تعتبر من الالتزامات المسببة والقائمة على العلاقات الشخصية القائمة بين المتعاقدين وأن قيمتها تنحصر في التعاقد ذاته بصرف النظر عن حامل سند الكفالة ذاته وبذلك ترى المحكمة بما لها من سلطة تحويل الطلبات إلى تقرير إجراء آخر يتفق والغرض الذي يقصده المدعى من وراء طلب فرض الحراسة على خطاب الضمان وهو إيقاف صرفه .

« وحيث إنه قبل تقرير هذا الإجراء يبقى بحث ما إذا كان هناك ثمة ما يوجب هذا الإيقاف صرف مبلغ الكفالة من عدمه .

« وحيث إنه بالاطلاع على العقد المبرم بين

وزارة الاقتصاد بالإقليم الشمالي وبين المدعى بصفته
يبين أنه قد أوجب على البائع أى المدعى أن يقوم
بتقديم الضمان بمجرد التوقيع على العقد كما أوجب
العقد نفسه على الوزارة المشتري أن تقوم فور
التوقيع على هذا العقد بفتح اعتماد خارجى مستندى
بقيمة الصفقة كلها بالبنك لصالح البائع أو وكلائه
بالخارج عن طريق بنك سوريا المركزى بدمشق
لصالح السيد / ابراهيم توفيق القطان أو وكلائه
أو مستفيدين يمينهم سيادته في بنك :

Bank Commercial Montarideo

وينص في شروط الاعتماد أنه بعد شحن كامل
البضاعة المنصوص عليها في الاعتماد يبايع البنك
التجارى بمونديديو بنك لندن الذى لديه عطاء
العملية ويترتب على بنك لندن أن يرد رمسيد
الجنيحات الاسترلينية غير المستعملة إلى القاهرة
بنك الاسكندرية لصالح السيد / ابراهيم توفيق
القطان ويتعين على المشتري الخ ويبين من
هذه الشروط أنها أوجبت على المدعى أن يقدم
خطاب الضمان كما أوجب في الوقت نفسه على
الحكومة أن تقوم بفتح الاعتماد وقد تم توقيع
هذا العقد ١٢/١٢/١٩٥٩ ولم تقدم الحكومة
أية ورقة تفيد أنها قامت بفتح الاعتماد قبل يوم
١٩٥٩/١٢/٢٠ وإنما أصدرت أمرها إلى بنك
مصر بفتح الاعتماد في يوم ١٩٥٩/١٢/٢٠ نفسه
على المحو المين بالمستند المقدم بحفاظة سندات
المدعى ومن ثم فإذا قيل بأن هناك ثمة خطأ قد
وقع في تنفيذ هذا العقد من جانب الوزارة المشتري
ترتب عن ذلك إقامة المدعى الدعوى الموضوعية

بفسخ هذا العقد فإن هذا الادعاء يكون له ما يبرره
من أوراق الدعوى ومن تلك الأوراق الوزارة المشتري
في تنفيذ هذا العقد وأنه على ضوء هذه الوقائع
ترى المحكمة أن هناك ما يرجح حسب ظاهر
الأوراق كفة المدعى في الفسخ وأنه إذا ما نجح
في دعواه يكون التزاماته قبل الوزارة المشتري قد
أنهت وذلك من تاريخ العقد وتبعاً لذلك ينهى التزام
الكفيل قبل الدائن . وأن المحكمة ترى حق يستقر
هذا الوضع نهائياً بين الخصوم تكليف البنك
الكفيل بإيداع مبلغ الكفالة — إذا ما تقدمت
وزارة الاقتصاد بصرفه — خزانة المحكمة حتى
يفصل نهائياً في النزاع الموضوعى حول قيام العقد
وفسخه وفي هذا الإيداع ما يكفل مصلحة المدعى
في عدم صرف المبلغ مباشرة للدائن كما أنه فيه
صيانة لحق الدائن في صرف مبلغ خطاب الضمان
قبل أن ينتهى مدة سريانه وكذلك أيضاً هو في
صالح البنك لأنه يعفيه من مسئولية التعهد قبل
الطرفين .

« وحيث إنه بالنسبة لمصروفات الدعوى
فترى المحكمة رجاء الفصل فيها حتى يفصل في النزاع
الموضوعى .

« وحيث أن الفأذ المعجل وبلا كفالة
واجب بقوة القانون للأحكام المستعجلة عملاً
بالمادة ١/٤٦٦ مرافعات فلا ضرورة للنص عليه .
(القضية رقم ١١٧٣ سنة ١٩٦٠ رئاسة السيد
الأستاذ على عبد اللطيف القاضي) .

تعليق

للمكتور على، صموال الدين عوض

مدرس القانون التجارى والقانون البحرى

بكلية الحقوق بجامعة القاهرة

النظام القانونى لخطابات الضمان

١- تقرير - يعتبر هذا الحكم أهم ما صدر فى السنوات الأخيرة من وجهة نظر البنوك والتعاملين معها ، ولا تقتصر أهميته على اللبدا الذى قرره فإنه أول حكم منشور - فيما نعلم - تعرض لمسألة خطابات الضمان المصرفية ، بل إنه كذلك مثل للأحكام الجيدة المدروسة ، إذ يشعر القارئ أن المحكمة حرصت على تبرير كل وجهة تأخذ بها تبريراً قانونياً ومنطقياً ، وأخيراً تبدو أهمية الحكم إذا لاحظنا أن ذات المحكمة أصدرت حكماً فى ٤ يناير ١٩٦٠ لم ينشر وأخذت فيه بذات المبادئ التى قررتها بحكمها هذا .

ولا نريد تكرار عرض الوقائع فهى واضحة من الحكم ، وإنما نلخص المسألة فى أن عميل البنك الذى صدر خطاب الضمان بناء على طلبه رفع دعوى موضوعية بفسخ عقد البيع الذى صدر الخطاب ضماناً لحسن تنفيذه ، ولخشيتته من أن يطلب للمستفيد من الخطاب - وهو المرفوع ضده دعوى الفسخ - إلى البنك دفع قيمته سارع هو برفع الدعوى التى فصل فيها الحكم وطلب وضع الخطاب تحت الحراسة لئلا يتنزع بذلك على البنك دفع قيمته إلى حين الفصل فى دعوى الفسخ الموضوعية :

ولكى يمكن الإلمام بالمسائل التى أثارها الحكم موضوع التعليق رأينا التعرض لنظام خطابات الضمان بصفة عامة .

٢- تعريف - المقصود بخطاب الضمان lettre de garantie أو خطاب التعهد كما يسميه بعض البنوك ، تعهد مكتوب يرسله البنك بناء على طلب عميله إلى دائن لهذا العميل يضمن فيه تنفيذ العميل التزاماته ، أو هو - بعبارة عامة - خطاب يكفل به البنك عميله لدى دائن هذا العميل .

ويؤدى البنك بهذا الضمان خدمة كبيرة لعملائه وللإقتصاد الوطنى ، إذ يغلب فى العمليات الإنشائية والمقاولات الكبيرة أن يشترط صاحب المشروع - سواء كان الدولة أو شخصاً آخر - على المقاول الذى يطلب إليه تنفيذ المشروع أن يقدم ضماناً نقدياً لحسن تنفيذه العملية ، ولكن تقديم هذه الضمانة النقدية يضر المقاول لأن فيه تجميذاً للمبلغ ضخم مدة طويلة بينما هو فى حاجة إليه لتنفيذ العملية ، كما أن إجراءات استرداده بعد الانتهاء من المشروع طويلة ومعقدة ، لذلك يفضل المقاول أن

يقدم اصحاب المشروع خطاباً من البنك محل محل هذه الضمانة بحيث يكون رجوع صاحب المشروع — عند إخلال المقاول — على البنك الضامن مباشرة . ويصدر البنك هذا الخطاب نظير غمولة معينة .

ولا يقتصر تقديم خطاب الضمان على هذه الحالة بل هناك حالات كثيرة أخرى منها حالة التقدم لمناقصة أو مزايادة حكومية إذ تشترط لأثمة المناقصات والمزايدات (قرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٢) على المتقدمين اليها أن يقدموا اليها ضماناً نقدياً بنسبة معينة من قيمة الصفقة ترد بعد فتح المظاريف إلى الأشخاص الذين لا يرسو عليهم العطاء في حين يطلب إلى من رسا عليه العطاء تقديم ضمان نقدي إضافي يجوز أن يقدم بدلاً منه خطاب ضمان من البنك . كذلك تقدم خطابات الضمان أحياناً إلى مصلحة الضرائب في حالة سفر الأجانب بصفة نهائية إلى بلادهم ضماناً لما قد يظهر عليهم من ضرائب ، وقد تقدم من الممولين الوطنيين في بعض حالات تقسيط ما عليهم من ضرائب ، كذلك يقضى القانون أن الحجز على السفن البحرية يرفع إذا قدم مالك السفينة كفالة بالذين يغلب أن تصدر من بنك .

٣ — الخطاب الشخصي للمستفيد ولو بجوز تداوله — أى أن البنك الذى يصدره يتعهد بالوفاء لشخص معين هو المتعاقد مع عميل البنك الذى صدر الخطاب لصالحه . وهو ما يحرص الخطاب على بيانه بالنص فى الخطاب على أن البنك يدفع قيمته إلى شخص أو جهة معينة ولدى أول طلبٍ منها .

ويترتب على أن الخطاب شخصى أنه لا يجوز للمستفيد منه تظهيره خاصة وأنه لا يتضمن شرط الإذن أو الأمر ، ولا يجوز خصمه لدى البنوك الأخرى ولا البنك الذى أصدره وان جازت وكيل بنك في تحصيل قيمته . كما لا يجوز التنازل عنه بأى طريق كان لأن شخصية المستفيد وأمانته محل اعتبار لدى البنك مصدر الخطاب .

ولما كان الخطاب يمثل علاقات شخصية ولا يجوز تداوله فليست له قيمة ذاتية ، ولذلك لا يجوز للبنك أن يدفع قيمته إلا لشخص المستفيد ، وإذا فقد الخطاب وجب على البنك أن لا يرفض الوفاء بحجة عدم تقديمه إليه وكان عليه من جهة أخرى أن يمتنع عن الدفع لأى شخص خلاف المستفيد ولو قدم اليه خطاب الضمان .

وقد تنهت المحكمة — فى حكمها محل التعليق — إلى هذه الملاحظة من دمار رفضت الحكم بوضع الخطاب تحت الحراسة ، كما سنرى .

٤ — مبلغ الضمان — والأصل أن يصدر خطاب الضمان بمبلغ محدد ، ومع ذلك فمن المتصور أن يترك تحديد قيمته لعناصر تتوافر بعد إصداره (انظر فى ذلك كتابنا فى عمليات البنوك من الوجهة القانونية ج ٢ طبعة ١٩٦٠ رقم ٨٣) .

٥ — مدة الضمان — والأصل أن يصدر لمدة محددة يحرص البنك على تأكيدها باعتبارها مدة

سريان الخطاب وباشتراط وصول المطالبة بالدفع قبل تاريخ معين وبيان أن ضمان البنك يسقط تلقائياً إذا لم تصل البنك مطالبة إلى التاريخ المحدد .

وإذا لم تحدد مدة اعتبار الضمان — كقاعدة — غير محدد وجاز للبنك وهو الملزم أن ينهي في أى وقت بشرط إخطار المستفيد قبل ذلك بوقت مناسب . ومع ذلك إذا كانت العملية المضمونة المذكورة في الخطاب امتد الضمان — إذا كان مرتبطاً بها — إلى وقت انتهائها وظل نافذاً مادامت قائمة .

ومعنى سريان الضمان خلال مدة معينة أن البنك يلزم بالدفع فوراً إذا طُوبى خلالها بالوفاء .

ولا يعتبر التاريخ المذكور في الخطاب بداية لاستحقاق التزام البنك بل أن هذا الالتزام ينشأ — كما سنرى — مستحقاً في أى وقت إلى هذا التاريخ . (انظر كتابنا سالف الذكر صفحة ٨٣ هامش ١) ويعتبر الموعد المذكور حداً أقصى لنفاذ التزام البنك بحيث يسقط حتماً بحلوله وبلا حاجة إلى إخطار منه للمستفيد ولا اتخاذ أى إجراء آخر .

ويحرص البنك على بيان التزامه بالدفع إذا وصلت المطالبة في الميعاد ، فلا يلزم إذا لم تصله في المدة وإن أرسلت خلالها ، ويترتب على ذلك أن المستفيد هو الذى يتحمل نتائج تأخير البريد ، وهذا الحل يفرضه أن عميل البنك من حقه أن يسترد غطاء الخطاب — أى ما قدمه تأميناً للبنك — في اليوم التالى فوراً لإنهاء مدة الضمان ومن العدل إبراء البنك من التزامه عندئذ لأنه فقد ضمانه ضد العميل ، فضلاً على عدم إمكان الزامه بانتظار المطالبات التى لم تصل في آخر يوم ولسكنها قد تكون في طريقها إليه .

٦ — استمرار الضمان — متى انتهت مدة الخطاب سقط نهائياً التزام البنك الناشئ منه ، صور خطاب لصالح المستفيد عن ذات العملية فهو مستقل عن الخطاب السابق . ويجوز مد الخطاب الأصلي قبل انتهاء مدته باتفاق بين المستفيد وعماله ويعتضى أمر يصدره العميل إلى بنكه ، فكما أن الخطاب أصدره البنك تنفيذاً لأمر عميله فهو لا يستطيع أن يمدد دون إذن هذا العميل . وهكذا يبدو واضحاً أن على المستفيد — إذا أراد مد الضمان — أن يتوجه بطلبه إلى عميله ليصدر أمره إلى البنك ، فإذا توجه بطلب التجديد إلى البنك فقد أخطأ فيمن يجب توجيه الخطاب إليه ، فإذا رفض البنك التجديد أو لم يرد عليه وانقضت مدة الضمان سقط التزام البنك ولم يكن للمستفيد على البنك من سبيل لأنه طلب إليه طلباً لا يملك تنفيذه .

٧ — مدى التزام البنك — لتحديد مدى التزام البنك يجب أن نشير إلى الوظيفة الاقتصادية المطلوبة من تدخله ، فهو لا يضمن العميل في تنفيذ التزامه قبل الغير كما هو شأن الكفيل العادى ، بل إن كفالة البنك لها معنى أبعد ووظيفة أهم تبدو في أن خطاب الضمان يحل محل النقود تماماً ، والذى يطلب إلى من يتعاقد معه تقديم كفالة مصرفية يطلب أولاً أن يعطيه تأميناً نقدياً ولا يقبل بدلاً منه إلا كفالة مصرفية ، فكأن من يطلب خطاب ضمان مصرفي إنما يريد أن يطمئن كما لو كانت

لديه كفالة نقدية ، ولذلك يجب أن تتوافر في التزام البنك على هذا النحو العناصر التي تمكن من أداء هذه الوظيفة وهي حلول الخطاب محل النقود تماماً ، كما محل الشيك أو الورقة التجارية محل النقود في الوفاء .

ويتحدد التزام البنك بعبارة الخطاب الذي يصدره . والمعتاد أن يتضمن الخطاب تعهداً نهائياً منه بدفع المبلغ المذكور لدى أول طلب يصله في مدة سريان الضمان وبالرغم من أى معارضة من عميله ، وقد ينص كذلك على أنه يدفع فوراً بالرغم من أى حجز تحت يده أو تنازل . معنى ذلك أن خطاب الضمان يقدم للمستفيد منه أقوى ضمان ، إذ لا يحتاج للحصول على المبلغ الثابت فيه إلى إثبات تقصير ممن تعاقد معه ولا إلى اجراء قضائي بل يكفي أن يطلب الوفاء فيحصل عليه فوراً .

وهذه هي الميزة الكبرى بل والخاصية الفذة التي أدت إلى انتشار خطابات الضمان في العمل ، ولو أن وفاء البنك للدائن كان متوقفاً على إذن المدين لتعطلت وظيفة الخطاب لأن المدين قد لا يأذن فيضطر الدائن إلى اللجوء إلى القضاء ، في حين أن الذي يطلب إلى عميله تقديم خطاب ضمان يطلب إليه أساساً أن يقدم نقوداً أو تعهداً مصرفياً يقوم مقام النقود ، ومفهوم الطرفين أن البنك يدفع للمستفيد من الخطاب متى طلب ذلك دون حاجة إلى أى إجراء آخر ، بحيث يتحقق للمستفيد نفس المركز كما لو كان تحت يديه تأمين نقدي . ويكون على الطرف الآخر أن يلجأ هو إلى القضاء يسترد ما قبضه المستفيد من الخطاب بغير وجه حق .

صحة شرط « الرفع لدى أول طلب وبالرغم من معارضة المدين » :

٨ — يشكك الحكم الذي نحن بصدده في مشروعية مثل هذا الشرط ، شرط الدفع رغم معارضة المضمون — مستنداً إلى أحكام الكفالة — ولكن المسألة لا تدع محلاً للتساؤل متى راعينا أن المفهوم من جميع ذوى الشأن أن البنك يدفع دون حاجة إلى تبرير يقدمه المستفيد أى حق ولو فسخ العقد الأصلي أو أبطل ، متى راعينا ذلك اتضح لنا أن التزام البنك في الخطاب التزام مستقل وأصلي ولا يرتبط بالعلاقة التي بين عميله والمستفيد من الخطاب ، فالتزام البنك التزام : مستقل وأصيل .

٩ — رأى المحكمة — إبطال الشرط — على أن الحكم الذي نحن بصدده يرفض رفضاً باتاً اعتبار التزام البنك مستحقاً لدى أول طلب من المستفيد ، بل يرى أن معنى خطاب الضمان « أنه يضمن سداد مبلغ التأمين الذي اشترطته الوزارة في عقد الشراء وأن هذا التأمين لا يستحق للوزارة إلا إذا أخل البائع بالوفاء بالتزاماته وأنت تعهد البنك يجب تفسيره على هذا الأساس بالرغم مما تضمنه من الالتزام بالسداد عند أول طلب وبالرغم من معارضة البائع ، لأنه إلى هذا انصرفت نية المتعاقدين في العقد الذي أوجب على المدعى تقديم هذا الخطاب » ، ويرى الحكم أن هذا المعنى يتفق تماماً وما نصت عليه المادة ٧٧٢ مدني في تعريف الكفالة . ولا يغير من هذا المعنى — في نظر المحكمة — النص في الخطاب على التزام البنك بالسداد لدى أول طلب لأن كل ما يحمله هذا الشرط أنه يجعل من كفالة البنك كفالة تضامنية لا كفالة بسيطة .

فالتزام البنك إذن — في نظر المحكمة — التزام تبني أو مشروط لا يحل إلا في حالة عدم الوفاء من جانب المدين .

هذا التحليل من جانب المحكمة فيه مخالفة لشروط الخطاب الصريحة ، ويستند الحكم في هذه المخالفة إلى قصد المتعاقدين في العقد الأصلي ، مع أن الواضح أن المفهوم الصريح للشرط هو الذي يقصده المتعاقدان عندما يتفقان على تقديم خطاب ، فهما يقصدان ، كما قدمنا ، إلى حله محل العقود وإلى إعفاء الدائن من مشقة الحصول أولاً على حكم بإثبات تقصير المدين وذلك بوضع الدائن في مركز سلبى ودفع المدين إلى السعى هو لإثبات براءته ، هذا هو المقصود من شرط الدفع عند أول طلب وبالرغم من معارضة المدين ، وهو شرط له معنى واضح لا يمكن تجاهله بدعوى تفسير إرادة الطرفين .

كذلك يلجأ الحكم في تبرير تفسيره هذا للشرط إلى القول إن هذا المعنى مما يتفق ونص المادة ٧٧٢ من القانون المدني الخاص بالكفالة . ولكن هذا الاستناد لا محل له إلا بعد أن نطمئن أولاً إلى أن خطاب الضمان كفالة فعندئذ يسوغ الاستعانة في تفسير أحكامه بنصوص الكفالة ، في حين أن التزام البنك ، كما سنرى ، ليس كفالة ، وليس هناك ما يدعو بالضرورة إلى اعتباره كفالة رغم إرادة الطرفين لأن المصدر الأول في تكييف العقود هو إرادة الطرفين الصحيحة ، لذلك لا يصح تجاهل إرادتهما المثلة في الشرط إلا إذا كانت غير صحيحة أى إذا كان الشرط باطلا لسبب ما .

فهل هو كذلك أم أنه صحيح ؟

نرى أنه شرط صحيح بينما قضت المحكمة ببطلانه .

١٠ — مناقشة صحيح المحكمة في إبطال الشرط — والمحكمة تعتمد على نص المادة ٧٩٨ مدنى لإبطال شرط الدفع « بلا حاجة إلى إخطار سابق من البنك للمدين وبالرغم من معارضة المدين » ولكي تعيد الاتفاق الثابت بخطاب الضمان إلى نطاق الكفالة ، وتقضى هذه المادة ٧٩٨ مدنى أنه: يجب على الكفيل أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين وإلا سقط حقه في الرجوع على المدين إذا كان هذا قد وفى الدين أو كانت عنده وقت الاستحقاق أسباب تقضى ببطلان الدين أو انقضائه .

نقول إن المحكمة قضت ببطلان الشرط المذكور مستندة إلى هذا النص وإلى حجج أخرى نوردتها وناقشها فيما يلي :

(١) ترى المحكمة أن الكفالة « شرعت لصالح المدين أولاً وقبل كل شيء وذلك لزيادة ثقة دائئه فيه ... ولذلك تدخل المشرع لحساب المدين وصون حقوقه قبل الكفيل بتشريع المادة ٧٩٨ مدنى بصيغة آمرة لأن المدين الذى يطلب كمالته بنفسه غالباً ما يكون في مركز أضعف من مركز الكفيل الذى يحاول أن يفرض عليه شروطاً فيها كل الحماية لحقوقه — أى لحقوق الكفيل — وإهدار حقوق المدين » .

ونحن نتفق مع المحكمة في أن الكفالة شرعت لمصلحة المدين وفي أن المقصود بذلك هو زيادة ثقة الدائن فيه ، ولكننا نلاحظ أن الضمان الذى يقدمه المدين لدائنه كلما كان قوياً ويسهل للدائن

استيفاء حقوقه كلما عظمته ثقة الدائن وكان الضمان لذلك أنفع للمدين ، فصحة الشرط محل البحث أصح للمدين من إبطاله .

كذلك تصوّر المحكمة المدين في مركز الشخص الضعيف أمام الكفيل الذي يسىء استغلال ضعفه ويفرض عليه شروطاً قاسية استدعت تدخل المشرع لحمايته . هذا الوضع لا يطابق الواقع إطلاقاً فقد يكون المدين ضعيفاً ولكن أمام دائته وليس أمام الكفيل ، لأن الكفيل ليس هو الذى يحدد شروط الكفالة ، وفي حالتنا لا يتدخل البنك إطلاقاً في تحرير شروط خطاب الضمان بل إن الدائن هو الذى يطلب إلى مدينه خطاب ضمان له معنى معين ويتوجه المدين إلى البنك الذى يتعامل معه يطلب منه إرسال الخطاب المذكور إلى دائته وبطبع البنك أمر المدين بنظير عمولة معينة ، ولا يفرض البنك على عميله أى شرط خاص ، وهكذا لا يقع أى ضغط من جانب البنك على عميله .

أما أن المشرع قد استخدم في المادة ٧٩٨ مدنى صيغة أمرة تستبعد كل اتفاق على خلافها فهو نظر غير مقبول . لأن المعروف أن النص الأمر الذى لا يجوز مخالفته يتميز بأحد معيارين : معيار لفظي بأن يشير النص ذاته إلى تحريم مخالفته ، ومعيار معنوي يفهم من كون النص يتضمن قاعدة تتعلق بمصلحة عليا للمجتمع سياسية كانت أو اجتماعية أو اقتصادية بحيث تتأذى هذه المصلحة العليا من مخالفة القاعدة وبعبارة أعم إذا كان النص يتضمن قاعدة من النظام العام (السنهوري في نظرية العقد رقم ٤٧١ و ٤٧٧) . ومن الواضح أن هذا النص ، م ٧٩٨ مدنى ، لا يتعلق بالنظام العام وإنما يقرر حماية خاصة لأحد طرفي العقد إذا شاء النزول عنها فله حرية التصرف في مصلحته . وأما صيغة الوجوب فيفهم منها مجرد تقرير واجب على الكفيل ولكن لا يفهم منها كذلك أن هذا الواجب لا يجوز التخلص منه ، وكثير من نصوص القانون تستخدم فيها صيغة الوجوب ولم تفسر على أنها أمرة .

وهكذا فما دام المدين لا يشكو من إكراه أو استغلال فلا محل لإبطال هذا الشرط بدعوى مخالفته للنظام العام .

(٢) كذلك تبطل المحكمة هذا الشرط بدعوى « أن من غير المستساغ قانوناً أن يتنازل المدين عن حق لم ينشأ له بعد لأن الفروض أن أوجه بطلان دين المدين الأصلي لا تنشأ إلا في الفترة اللاحقة على الكفالة وقبل حلول أجل الدين أو عند حلول هذا الأجل على أى الفروض » .

ونحن معها في أن النزول عن الحق غير جائز قبل نشأته ، ولكن المدين الذى يقبل هذا الشرط إنما يتنازل عن حق موجود وهو حقه في إخطاره قبل الدفع للدائن ، أما الحق الذى لم ينشأ بعد وهو التمسك بالبطلان ضد الدائن الأصلي فهو لا ينزل عنه بل يظل له — رغم صحة الشرط — أن يقاضى الدائن الذى قبض من البنك ما ليس مستحقاً له .

(٣) وتذهب المحكمة — في قضيتنا — إلى إبطال (شرط الوفاء بالرغم من معارضة المدين) الوارد في خطاب ضمان تتمسك به الحكومة ، بدعوى أن « لوائح الحكومة هي التى فرضت هذه الصيغة لأن هذا العمل لا يرقى إلى مرتبة التشريع ولا يصح أن يتعارض مع قاعدة أمرة في القانون بل إنه الأولي بالجهاز الحكومى اتباع أحكام القانون لا مخالفتها » . ونحن نسلم مع المحكمة أن لائحة المناقصات

والمزايدات ، وهى التى تتطلب الصيغة المذكورة فى خطابات الضمان — لا ترقى إلى مرتبة التشريع ، ولكننا لا نوافق على النتيجة لأنها لا تصح إلا إذا سلمنا بأن نص المادة ٧٩٨ مدنى نص أمر وهو ما نفيناه فيما تقدم . كذلك نلاحظ أن الذى يلزم المدين المتعامل مع الحكومة أو الكفيل ليس هو هذه اللامحة بل أن ما يلزمهم هو خطابات الضمان المحررة طبقاً للامحة وقد بينا صحة ما يرد فى هذه الخطابات .

(٤) وأخيراً ترى المحكمة أن « شرعة المعاملات التجارية لا تبرر الخروج على تشريع أمر » . هذا القول صحيح ولكن فى حدوده ، أى يفترض أن التشريع أمر بمعنى أن المشرع ذاته لا يجوز مخالفته بصريح العبارة أو أن يكون التشريع متعلقاً بالنظام العام بالمعنى المعروف .

الخلاصة إذن أنه يجوز الاتفاق على التزام البنك — الضامن — بالوفاء للدائن المستفيد من خطاب الضمان عند أول طلب منه وبالرغم من معارضة المدين .

١١ — مائة يكونه فيها التزام البنك مفيداً — ولكن يلاحظ أن الخطاب يذكر غالباً أن البنك يضمن فلاناً بخصوص عملية كذا ، وفى هذه الحالة لا يجوز للبنك أن يدفع إلا إذا أثبت المستفيد أنه يطلب تنفيذ الخطاب لدين له عن هذه العملية المضمونة وعندئذ فقط يكون دفع البنك صحيحاً فى علاقته بعميله ، ولو كان المستفيد كاذباً فى مطالبة البنك ما دام البنك لا يعلم ولم يكن بوسعه أن يعلم .

١٢ — رجوع البنك على عميله : ومتى دفع البنك أن المستفيد كان له أن يرجع على عميله يسوى معه دينه الناشئ عن هذا الوفاء للمستفيد ، ويكون للعميل بدوره أن يناقش المستفيد فى سلوكه عند ما طلب إلى البنك تنفيذ الخطاب ، وله أن يسترد منه ما استوفاه إذا لم يكن له حقه طبقاً لأحكام العقد الذى يربط بينهما والذى لم يكن للبنك شأن به وقت أن نشأ التزامه ووقت أن نفذ الوفاء للدائن .

١٣ — فرائض عواقب مؤتمنة — علاقة البنك بعميله ويحكمها عقد الاعتماد بالكفالة أو الضمان ، وعلاقة العميل بصاحب المشروع أو التعامل معه أياً كان ويحكمها عقد التوريد أو المداولة ، وعلاقة البنك بصاحب المشروع وهو المستفيد الذى صدر لصالحه خطاب الضمان ويحكمها خطاب الضمان وحده فهو الذى يحدد التزامات البنك والشروط التى يدفع بمقتضاها بحيث لا يلتزم إلا فى حدود عباراته ، فإذا كان متفقاً على إصدار خطاب بشروط معينة وصدر الخطاب بشروط أخرى كان الأساس فى إلزام البنك هو الشروط التى صدر بها لا الشروط المتفق عليها بين العميل والمستفيد أو العميل والبنك . وهكذا فإن كل علاقة مستقلة تماماً عن العلاقات الأخرى .

١٤ — ويؤدى هذا المنطق إلى أن ضمان البنك لا يعتبر عقداً بينه وبين المستفيد ، فلا يشترط لإلزام البنك أن يقبل المستفيد الخطاب ، بل يلتزم البنك نهائياً بمجرد إصداره الخطاب ووصوله إلى علم المستفيد منه/ ما دام لم يرفضه ، صحيح إن المستفيد فى مطالبة البنك يلتزم الشروط الواردة بالخطاب ولكن ليس لأنه طرف فى عقد بينه وبين البنك بل لأن هذه هى حدود التزام البنك فى الخطاب

المشقة لإلزامه قبل المستفيد . فالبنك يلتزم بمجرد إصداره الخطاب ، ولا يلتزم إذا لم يصدره ولو اتفق مع العميل على أن يضمنه قبل المستفيد ، لأن هذا الاتفاق يظل قاصراً على طرفيه دون أن يكون المستفيد أن يتمسك به ، ولكن يجب لإلزام البنك بالخطاب أن يصل إلى علم المستفيد ، وليس معنى ذلك أنه يلزم قبول المستفيد بحيث يلتزم مع إيجاب صادر من البنك بل إن البنك يلتزم بإرادته وحده وهي كافية لذلك ، ولكن معنى اشتراط وصول هذه الإرادة إلى المستفيد أن البنك يستطيع الرجوع في إرادته طالما لم يصل الخطاب إلى علم المستفيد ، ومتى وصل إلى علمه أصبح له — عندئذ — حق نهائي ضد البنك .

١٥ — كذلك لا يعتبر البنك — في التزامه بخطاب الضمان — نائباً عن عميله ، بل هو يلتزم به بصفته أصيلاً ، لأن النيابة لا تقوم في الضمان ، بل يكون العميل والبنك ملتزمين قبل المستفيد ولكن دين كل منهما مستقل عن دين الآخر . وهذا التصوير هو الذي يؤكد للمستفيد حقه في الحصول على مبلغ الخطاب بخلاف ما لو ربطنا مركز البنك بمركز العميل إذ لا يمكن للبنك أن يتمسك على المستفيد بالدفع التي للعميل ضد المستفيد .

١٦ — وهذا التصوير كذلك يبعدنا عن الكفالة التي ينظمها القانون المدني والتي يعتبر فيها التزام الكفيل تابعاً لالتزام المدين المكفول من حيث صحته وبطلانه ، لأن البنك يلتزم دائماً بالخطاب أن يدفع أياً كان مركز المضمون وأياً كان مصير العقد بين البنك وبين عميله .

فاللزام للبنك التزام مستقل عن العلاقة الأصلية ، ولكنه التزام شخصي أي لا يقوم إلا لصالح شخص معين لأن خطاب الضمان لا يقبل التداول كما قدمنا .

١٧ — مقارنةً بالاعتماد المستعمرى — ومركز البنك مصدر خطاب الضمان يشبه تماماً مركز البنك الذي يفتح اعتماداً مستندياً تنفيذاً لأمر صادر من عميله فالاعتماد المستندي يهدف إلى تسوية عقد بيع يتم بين شخصين أحدهما عميل للبنك ، وبالذات إلى تسوية دين الثمن الذي على هذا العميل ، فالبنك يفتح الاعتماد بأمر من المشتري لصالح البائع ويخطر به بمقتضى خطاب يسمى خطاب اعتماد يعده فيه بدفع مبلغ الثمن متى قدم له في مدة معينة المستندات الدالة على تنفيذ التزامه كبائع ، فالاعتماد المستندي في الواقع ومن الناحية الاقتصادية تابع لعقد البيع بمعنى أنه وسيلة إلى تنفيذ الوفاء بالثمن ، ولكن من الناحية القانونية التزام البنك أمام البائع مستقل عن عقد البيع . فالبنك إذ يتعهد أمام البائع إنما ينفذ التزاماً عليه بمقتضى عقد فتح الاعتماد المبرم بينه وبين عميله المشتري ، ولكن البائع المستفيد من هذا التعهد أو من خطاب الاعتماد ليس طرفاً في عقد الاعتماد ولا يعتبر مستفيداً من اشتراط عقد لمصلحته لأن نهائية تعهد البنك واستقلاله عن رغبات المشتري اللاحقة — وهو أمر مسلم فقهاً وقضاءً — لا تستقيم مع اعتباره ناشئاً من عقد الاعتماد بل هو ينشأ من مصدر آخر هو الخطاب الذي يرسله البنك إليه ويتعهد فيه بالدفع .

ومن المقرر أن البنك لا يستطيع الامتناع عن الدفع للبائع لأي سبب مستمد من علاقة البنك بعميله المشتري ، ولا لأي سبب مستمد من عقد البيع كبطلانه أو فسخه أو سوء تنفيذه ، بل إن عليه

أن يدفع أياً كانت الظروف (انظر في هذا الموضوع أحكاماً كثيرة مذكورة في كتابنا « عمليات البنوك من الوجهة القانونية » الجزء الثانى سنة ١٩٦٠ رقم ١٣٠ و ١٥٥ و ١٥٦ و ١٥٧ و ١٦١ و ١٦٢ و ١٦٣ و ١٦٤ و ١٦٥) وفي هذا المعنى استقر الفقه والقضاء في فرنسا .

وقد أكدت محكمة النقض المصرية استقلال التزام البنك في حالة الاعتماد المستندى — وهى شبيهة بحالة خطاب الضمان — واستبعدت بذلك فكرة الكفالة فقالت : « إن البنك الذى يقوم بتثبيت اعتماد مصرفى لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يجوز اعتباره أميناً للطرفين إذ لا توجد لديه وديعة بالمعنى المصطلح عليه قانوناً كما لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزامه التزام المدين المسلفول بل يعتبر التزامه فى هذه الحالة التزاماً مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري . (نقض مصرى فى ١٥ أبريل ١٩٥٤ مجموعة مبادئ النقض لـ ٢٥ عاماً ج ١ ، صفحة ٢٢٠) .

١٨ — الحجز على خطاب الضمان — هل يجوز الحجز على خطاب الضمان؟.. موضوع الخطاب كما تقدم ، هو ضمان من البنك لميله أمام المستفيد فى مبلغ معين . فإذا نظرنا إلى خطاب الضمان من حيث أن موضوعه هو الحق فى مطالبة البنك فى الدفع لتعذر الحجز لأنه لا يتصور عندئذ الحجز إلا من دائن المستفيد .

ومن ناحية أخرى لا يجوز لدائن العميل المضمون أى المقاول مثلاً أن يحجز على الخطاب لدى البنك لأن الخطاب لا يمثل حقاً للمقاول بل ديناً على البنك لصالح المستفيد لا لصالح المقاول . كما لا يجوز لدائن المقاول أن يحجز لدى المستفيد على حق المقاول فى خطاب الضمان الموجود لدى المستفيد لأن الخطاب إنما يمثل كفالة البنك للمقاول ولا يمثل حقاً للمقاول ضد المستفيد . وحق إذا دفع البنك قيمة الخطاب إلى المستفيد وتصورنا أن المستفيد سيقضى حقه ضد المقاول من قيمة الخطاب لتعذر مع ذلك القول إن لدائن المقاول أن يحجز على الجزء المتبقى من قيمته تحت يد المستفيد لأن الأصل أن المستفيد يرد الخطاب فى نهاية مدته إلى البنك فإذا نفذ البنك تعهده كان على المستفيد أن يرد المبلغ الزائد إلى البنك أيضاً لا إلى المقاول .

ولكن قد يشور نزاع بين المقاول وصاحب المشروع فيخشى المقاول أن يطلب رب العمل إلى البنك دفع قيمة الخطاب إليه ، وهو إن فعل فالبنك سيدفع له حتماً ، وقد يصعب بعد ذلك على المقاول استرداد المبلغ لأن ذلك لن يكون إلا باتخاذ الإجراءات القضائية ، فهل من وسيلة أمام المقاول لمنع هذه النتيجة ؟ لا قيمة لمعارضة المقاول تحت يد البنك لأن البنك يذكر فى خطابه أنه يدفع رغم أية معارضة . فهل للمقاول أن يحجز على حق رب العمل الناشئ له من الخطاب ضد البنك ؟ لو سلمنا له بذلك فكأننا مكناه من تعطيل الميزة الكبرى التى ينشئها الخطاب وهى اطمئنان رب العمل إلى دفع البنك فوراً بمجرد طلبه ولأصبح نظام خطاب الضمان ضعيف الأثر ، ومع ذلك فالقول بمنع الحجز مطلقاً قد يؤذى العدالة أحياناً إذا كان رب العمل غير أمين ، وقد عرضت مشكلة مشابهة بخصوص الاعتمادات المستندية النهائية فأجاز القضاء الحجز تحت يد البنك على حق المستفيد فى الاعتماد إذا أثبت الحاجز أن له حق دائنية مؤكداً ضد المستفيد ، ولذلك فنحن نرى بالنسبة إلى خطابات الضمان أنه

يجوز الحجز من المقاول تحت بد البنك على حق رب العمل في قيمة الخطاب بشرط أن يتحقق القضاء من أن المقاول حملاً مؤكداً في التعويض ضد رب العمل ولو لم يصدر به حكم بعد ، مثال ذلك إذا رصا العطاء إلى المقاول ثم بادر رب العمل فأعطى العملية إلى مقاول آخر فلا شك في مثال هذا الفرض أن المقاول حقاً في التعويض ضد رب العمل وله أن يحشى أن يلجأ رب العمل إلى مطالبة البنك بتنفيذ خطاب الضمان مع أنه لم يعد له مبرر .

يؤيد هذا الحل أن المقاول يستطيع توقيع الحجز على حق الاستفادة تحت يد البنك إذا كان هو دائناً للمستفيد بدين آخر مؤكد ناشئ من علاقة أخرى غير عقد المقاولة ، فلا محل لاستبعاد حجزه في الفرض الذي نحن بصدده .

ومع ذلك نلاحظ فرقاً بين خطاب الضمان وخطاب الاعتماد المستندي لأن البنك في حالة خطاب الضمان يتمهد بالدفع بلا قيد ولا شرط ، فكأن الخطاب في الحقيقة أداة وفاء بخلاف الاعتماد المستندي فالبنك فيه لا يدفع إلا إذا نفذ المستفيد التزامات معينة هي تقديم المستندات . ولذلك على القاضي أن لا يسمح بالحجز إلا على سبيل الاستثناء وبعد فحص دقيق لجدية ادعاء طالبه وإلا تعطلت وظيفة خطاب الضمان .

١٩ — هل يجوز تعيين حارس على قيمة خطاب الضمان أو على الخطاب ذاته ؟ . .

إذا حصل نزاع بين عميل البنك والمستفيد من الخطاب على حق الاستفادة في قبض قيمة الضمان وكان البنك قد تلقى من عميله مقدماً قيمة الخطاب فإنه لا يجوز للبنك ولا للمدين أن يطلب وضع هذه القيمة تحت الحراسة ، ذلك لأن محل الحراسة يجب أن يكون مالا محل نزاع وفي هذا الفرض لا يقوم النزاع على المبلغ الذي دفعه العميل إلى بنكه مقدماً ، وهذا المبلغ مرهون تحت يد البنك وإصاحبه ولا يدعى الاستفادة من الخطاب أى حق عليه ، بل هو يطالب البنك بحقه الشخصي المباشر والمستقل عن علاقة البنك بالعميل ، أى أن النزاع بين البنك والعميل قائم على المال المرهون في حين أن النزاع بين البنك والمستفيد محله مال آخر هو الحق الناشئ من الخطاب .

ولا يجوز وضع الخطاب ذاته تحت الحراسة ، لما قدمناه من أنه ليست له قيمة ذاتية بل هو مجرد دليل إثبات للزام البنك ووسيلة لتحديد مضمون هذا الإلزام ، وقد انتهى إلى هذا الحل الحكم موضوع التعليق .

كذلك لا يجوز للبنك — بحجة رغبته في تفادي المسؤولية أن يودع قيمة الخطاب خزانة المحكمة لحساب من يثبت له الحق ، بل إن عليه أن يدفع قيمته فوراً للمستفيد عند طلبها لأن هذا هو محل التزامه الصحيح الثابت بالخطاب . وبهذا الحل وحده يؤدي خطاب الضمان الوظيفة التي يقصدها منه ذوو الشأن ، وإن كان يخالفنا في الحكم موضوع التعليق . (انظر تفصيلاً أوفى في كتابنا عمليات البنوك من الوجهة القانونية سنة ١٩٦٠ رقم ٨٨ وما بعده والمواشم المذكورة) .

قضاء المحاكم الجزئية

القضاء المدني

٤٥٣

محكمة الوايلي الجزئية

أول أكتوبر سنة ١٩٥٧

اتخاذ اجراءات نزع الملكية على عقار تزيد قيمته عن ٢٥٠ جنيته أمام محكمة المواد الجزئية . يترتب عليه بطلان لاجراءات التنفيذ وعدم اختصاص المحكمة الجزئية نوعياً بإجراء البيع .

المبدأ القانوني

تنص المادة ٦١٢ مرافعات على أن يجري التنفيذ على العقار بالمحكمة الابتدائية أو محكمة المواد الجزئية التي يقع في دائرتها تبعاً لقيمته فان تنازل التنفيذ عقارات تقع في دوائر محاكم متعددة كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها أحد هذه العقارات ويجري البيع أمام القاضي المنتدب للبيع في المحكمة الابتدائية أو أمام قاضي محكمة المواد الجزئية . فإذا تبين أن قيمة العقار المنزوع ملكيته تزيد عن ٢٥٠ جنيته وقد اعتد المشرع بقيمة العقار بالنسبة لإجراءات نزع الملكية — وكانت قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام — تقضي المحكمة به من تلقاء نفسها — فإنه يتعين القضاء ببطلان إجراءات التنفيذ وبعدم اختصاص هذه المحكمة نوعياً بإجراء البيع .

(القضية رقم ٦٧٥ سنة ١٩٥٧ رئاسة السيد الأستاذ كمال أدهم القاضي) .

٤٥٤

محكمة الوايلي الجزئية

١١ نوفمبر سنة ١٩٥٨

إعلان . خلو محضر الإعلان من ذكر سبب امتناع المعلن إليها عن الاستلام . بطلان الإعلان .

المبدأ القانوني

مضى كان الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى أنه لم يرد في محضر الإعلان شيء عن سبب امتناع المدعى عليها عن الاستلام مع أن الفقرة الخامسة من المادة ١٠ مرافعات أوجبت أن تشتمل الأوراق التي يقدم المحضرون بإعلانها على اسم من سلمت إليه صورة الورقة وتوقيعه على الأصل أو إثبات امتناعه وسببه وكان لزاماً على المحضر أن يشير إلى سبب رفض المدعى عليها الافضاء له بالإمتناع عن الاستلام . لما كان ذلك وكانت المادة ٢٤ من قانون المرافعات قد رتبت البطلان على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٠ من قانون المرافعات — كما جرى قضاء محكمة النقض بوجوب إثبات جميع الخطوات التي يتبعها المحضر في الإعلان في محضره وإلا كان هذا الإعلان باطلاً — فإن إعلان صحيفة افتتاح الدعوى يكون باطلاً وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم تحضر المدعى عليها وذلك عملاً بالمادة ٣/٩٥ مرافعات .

المحك:

« حيث ان الوقائع — حسبما يبين من الاطلاع على الأوراق — تتحصل في أن المدعى تقدم بعريضة قال فيها إنه يدين المدعى عليها بمبلغ ٨ جنيهات و ٤٠٠ ملليم قيمة الباقي من سند بمبلغ ١٠ جنيهات و ٩٠٠ ملليم وبرغم أنه نبه عليها بالوفاء بخطاب موصى عليه بعلم وصول فقد رفضت السداد وطلب لذلك صدور أمر أداء بالمبايع سالف الذكر . وإذ رفض القاضي إصدار أمر بالأداء وحددت جلسة لنظر الموضوع قام المدعى بإعلان المدعى عليها بها طالباً بالحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ثمانمائة وأربعين قرشاً والمصاريف وأتعاب المحاماة والنفاذ المعجل وبغير كفالة .

« وحيث إن الثابت من الإطلاع على صحيفة افتتاح الدعوى أن المحضر أثبت فيها أنه انتقل في يوم الأحد ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٨ الساعة ٥ و ٥٠ دقيقة صباحاً إلى المنزل ١٠٣ شارع مصر والسودان لإعلان المدعى عليها مخاطباً مع « شخصها وامتنعت عن الاستلام وستعلن للقسم » ثم أثبت المحضر أنه انتقل في يوم الاثنين ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٥٨ إلى مندوب القسم لإعلانه « لامتناع المعلن اليها شخصياً عن الاستلام » ثم أوضح المحضر أنه أخطر

عن ذلك بتاريخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ .

« وحيث إنه يبين من صحيفة افتتاح الدعوى أنه لم يرد في محضر الإعلان شيء عن سبب إمتناع المدعى عليها عن الاستلام مع أن الفقرة الخامسة من المادة العاشرة من قانون المرافعات أوجبت أن تشمل الأوراق التي يقوم المحضرون بإعلانها على إسم من سلمت إليه صورة الورقة وتوقيعه على الأصل أو إثبات امتناعه وسببه . وكان لزاماً على المحضر أن يشير إلى سبب رفض المدعى عليها الإفضاء له بالامتناع عن الاستلام . لما كان ذلك وكانت المادة ٢٤ من قانون المرافعات قد رتب البطلان على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٠ من قانون المرافعات — كما جرى قضاء محكمة النقض بوجوب إثبات جميع الخطوات التي يتبعها المحضر في الإعلان في محضره وإلا كان هذا الإعلان باطلاً — فان إعلان صحيفة افتتاح الدعوى يكون باطلاً والمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولولم تحضر المدعى عليها وذلك عملاً بالمادة ٣/٩٥ من قانون المرافعات .

« وحيث إن المصاريف يلزم بها من حكم عليه في الدعوى فيتعين لذلك إلزام المدعى بها عملاً بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ من قانون المرافعات . (القضية رقم ١٢٨٦ سنة ١٩٥٨ بالهيئة السابقة) .

مرافعة الاستاذ مصطفى محمد البرادعى

نقيب المحامين

عن الأستاذ فريد أنطون

أمام محكمة الجيزة الجزئية

هنا فى محكمة الجيزة ولعله كان فى هذه القاعة بالذات قدم محام للمحاكمة بتهمة الاعتداء وإهانة القضاء وكان ذلك سنة ١٩٠٧ وركب القاضى رأسه وأصدر الحكم بحبسه ومع النفاذ .

أندرون ماذا كان بعد ذلك ؟

ثارت النيابة ، وكان أول من ثار وكيل النيابة بالجلسة وقد امتنع عن تنفيذ الحكم واتصل بالنائب العام فأقره على امتناعه وثار القضاة بمحكمة مصر وكان يرأسها فى ذلك الوقت فتحى زغلول : ثاروا لكرامتهم وكرامة المحامى من كرامتهم ، ثاروا للعدالة أن تتمن وقد وصل الأمر « بتهديد الدفاع » إلى حد الحبس وكان لابد أن يتخذ إجراء سريع حاسم ، أياً كان هذا الإجراء ، وأياً كانت نصوص القانون المكتوب ، فأغلق الملف وحفظ واعتبر الإجراء غير قضائى .

كان هذا منذ أكثر من نصف قرن قبل أن يستقر فى الأذهان معنى المحامى ، كان هذا والعدالة تحبو فى مصر وتتمثر ، وحين كان يستطيع القاضى أن يأمر بشطب المحامى . شطب فى ذلك الوقت ابراهيم الهلباوى شطبه رئيس محكمة طنطا من طنطا فرحل إلى القاهرة واستطاع صوته أن يملأ الدنيا حق أنشئت النقابة سنة ١٩١٢ ، وكان أول نقيب .

واليوم تريد النيابة وبعد هذا الزمان الطويل فى كفاح مرير لنشيت العدالة وتحقيق الضمان للدفاع ، تريد أن ترتد إلى الوراء مئات السنين فتقدم هذه الدعوى إليك بطلب أقصى العقوبة تطلب حبس فريد أنطون بل تطلب حبس المحامى ، لأنه لم يحسن التقدير وأفلت منه الزمام — إن صح ما تقول — فى أدائه لواجبه .

تريد النيابة من المحامى بل تريد من الدفاع أن يقف فى مكانه ذليلاً خاشعاً مجرد آلة بلا شعور لا يغضب ولا يشور .

كان يجب على فريد أنطون — بل كان يجب على المحامى ، وشخص فريد أنطون لا اعتبار له أمام هذا المعنى الشامل القوى الجامع — معنى الدفاع — بل فريد أنطون نفسه ، لو أنه كان يحس بذاته وشخصه فى موقفه النبيل الكريم موقف المترافع المدافع ، لما كان غير فريد أنطون المعروف للجميع الرجل الهادى الخجول .

كان يجب على هذا المحامى وقد اتهم بالكفر واتهم فريق من أبناء أمته — ولا فارق في ذلك بين ما إذا كان فريد المحامى الذى كان واقفاً يترافع ، لا فارق بين ما إذا كان مسلماً أو مسيحياً — اتهم فريق من الأمة بالكفر واتهم حصص جهنم أكلة الخنزير شاربو الخمر عديمو الخلق ، واتهم أيضاً المحامى الشيخ الوقور الواقف معه اتهم بأنه مارق من الدين خارج على الإسلام .

كان يجب على المحامى أن يقابل كل هذا بالابتسام والرضا والشكر — كان يجب عليه إذا ما تدخل الشيخ أبو المكارم ليسكت الشيخ سالم المعتدى عليه ويؤيد المعتدى . كان يجب ألا يستنجد به وينبذه إلى أن واجبه هو منع الاعتداء ، كان يجب أن يسكت ويمتنع عن الكلام .

كان يجب وهو كافر زنديق عيشه حرام وماله حرام أن يطأ طيء الرأس حين يتهمه أيضاً بالتهمة الشنيعة — الاعتداء على القرآن .

فريد أنطون بشر والمحامى إنسان حين يترافع ينفل مع وجدانه وشعوره وإحساسه وينطلق بحرف بعباراته وبيانه كل ما يتصور أنه عقبة في سبيل المعنى الذى أخذ بقلبه وب نفسه وقد يكون في انطلاقه هذا عنيفاً وقد يكون قاسياً ، ولكنه لا يهدف إلا إلى أن يمسك بقوة الرسالة التى يحملها المحامى ويحملها القاضى وتحملها النيابة . الدفاع إذا انطلق لا بد أن يترك له الحرية كاملة حتى لا يتعثر فتعثر العدالة معه . يجب ألا يقف في سبيله أمثال الشيخ أبو المكارم فيعترضه بالكفر والاعتداء على القرآن فيصطدم معه . وقد يكون الصدام عنيفاً جارفاً .

* * *

أنا لا أناقش الآن من الذى أخطأ ، فريد أو أبو المكارم . فهذا سيتناوله زملائي الأفاضل وإنما أنا أفترض أن هناك خطأ وقع من هذا أو ذاك ، فما كان يجب أن تقدم هذه القضية لاعتبارات مختلفة ، تتصل بالعدالة ذاتها في معناها الصحيح وهى الاعتبارات التى دفعتنى إلى العبارة التى أثبتها على لسانى بحضر التحقيق والتى ذكرت فيها بوصفى نقيباً للمحاميين أن « ما حدث بين الزميلين الكريمين من نقاش وجدل لم يكن إلا اندفاعاً للرأى وتشبهاً بعقيدة لا تهدف إلا إلى تحقيق العدالة والمصلحة العامة التى ينشدها كل منهما ولا يمكن تصور ما حدث على أنه إهانة أو اعتداء على القضاء وهو فوق كل اعتبار . وكرامة القضاء من كرامة المحامين وكرامة المحامين من كرامة القضاء ، وأنا عن المحامين جميعاً أرجو أن يسوى الموضوع على هذا الفهم ونحن والقضاء أسرة واحدة ولا نكن للقضاء إلا كل إجلال وتقدير » .

هذه الكلمة من نقيب مصر يقف من ورائها ثمانية آلاف محام بالإقليم الجنوبى (للجمهورية العربية) ، يقف من ورائها أيضاً المحامون بالإقليم الشمالى ، ونقيب مصر هو رئيس المجلس الأعلى للانتخابات بالجمهورية ، يقف من ورائها أيضاً جميع المحامين العرب فى شتى أجزاء الوطن العربى ، ونقيب مصر هو رئيس اتحاد المحامين العرب ، بل يقف من ورائها كل حريص على العدالة ، حريص على القضاء .

هؤلاء المحامون جميعاً ينتظرون استجابة لهذه الدعوة ، التي تتصل بكيانهم وواجبهم والتي تتصل بحقوقهم في دفاعهم ، حتى يطمئن المحامي إلى قداسة رساله وتستقر العدالة بعناها الصحيح في الأذهان .
ينتظرون الرد على هذه الكلمة منك أنت أيها القاضي وقد أبت النيابة أن تستجيب لنداء الحق والواجب .

أبت أن تقدر أن للدفاع حرمة وقداسة .

وسبق وقف محام فرنسي مشهور يترافع في قضية فنسب إلى النائب المترافع أنه قد لجأ في مرافعته إلى استغلال الشهوات الضارة وأن هذا ليس بالأمر الحسن ، فقد قوله هذا محالة تأديبية وحوكم من أجلها وكان دفاعه عن نفسه أن قال « أما شخص النائب المترافع فمفصل عن مرافعته كل الانفصال فشخصه محل إجلالي واحترامي ولا أبيع لنفسى أن أهاجمه ، ولكنى أهاجم مرافعته فهي ملكي ومن حق أن أمزقها إربا وأن أطأها بقدمي .

وقد أدانت محكمة الاستئناف بباريس وقالت إن من حق المحامي أن يترافع عن موكله ولكن ليس من حقه أن يهاجم فردت عليها محكمة النقض بأن « لا دفاع بغير هجوم » .

أبت النيابة أن تسوى بين المحامي وزميله وكيل النيابة فقدمت هذا وأغفلت هذا بل وقتت تدافع عن وكيل النيابة المعتدى ، فأختلت الموازين بين يدى النيابة ، الموازين التي نحرس نحن المحامين دائماً على استوائها ، وكان من أجل هذا ما طلبناه حتى يستقيم سبيل العدالة .

أبت النيابة أن تقدر أن المحامي مثل زميله القاضي وزميله بالنيابة كل منهم يقوم بعمل واحد ، المحامي يقوم بوظيفة عامة وليس بصاحب مهنة بل صاحب رسالة ونؤمن نحن المحامين بهذه المهنة أو بهذه الرسالة إيماناً عميقاً يصل بنا إلى حد التقديس .

أبت النيابة أن تقدر أن في تقديم هذه لدعوى زعزعة للقيم التي نحرس عليها وللقداسة التي نحرس عليها قداسة القضاء وقداسة الدفاع ، فكان ما كان من نشر وعيث واستهتار .

المحامي فريد أنطون يعتدى على القضاء .

المحامي فريد أنطون ييصدق على المحكمة .

المحامي فريد أنطون قدم للمحاكمة .

المحامي فريد أنطون ويحاكم والمقوبة الحبس ٣ سنين .

وكيل النيابة يخلع حذاءه ليضرب الدفاع ويضرب المحامي .

وكيل النيابة يتهم فريد وقومه أنهم كفار .

فريد أنطون يعتدى على القرآن .

الشيخ البرتقالى يقول المسيحيون كفار .

الشيخ سالم كافر مارق خارج على الدين .

فريد يقول لوكيل النيابة أنت حمار .

وكيل النيابة يقول لفريد أنت خنزير .

وكانت النتيجة : القضاة ثأرون ، أعضاء النيابة ثأرون ، المحامون ثأرون ، المسلمون ثأرون ، الكفار أيضاً ثأرون .

لم يبق طائفة من طوائف الأمة إلا واثرت واختلقت الأسباب — ثارت طائفة لكرامة القضاء واثرت أخرى لحق الدفاع ، واثرت الثالثة للرأى والعقيدة ، وكادت تكون فتنة برزت فيها رؤوس الأفاعى من محاجيرها ١١

وكل هذا من عمل النيابة ؛ وهى واقعة تتفرج ونحن نستصرخها أوقفوا هذا العبث وهذا الضلال .

وإذا بها بعد أن فاض الحال وعم الطرفان توقف النشر ولسكن بعد فوات الأوان ١١

— المحاكمة نفسها بدت فيها مظاهر كنا نحرم على سترها :

١ — وكيل النيابة الشيخ أبو المكارم رجل يكذب وثبت كذبه القاطع

هذا الرجل فى نظر الناس ليس أبو المكارم بل أحد أعضاء النيابة ، أحد أعضاء الهيئة القضائية وأنها الكبيرة أن ينكشف هذا وتزعزع ثقة الناس وتهتز المفاهيم فى العدالة وفى القائمين بها .

٢ — بالدعوى شهود مختلفون من قضاة ومحامين وتختلف الشهادة فيما بينهم وتتناقض ، أيهم الصادق ومن منهم الكاذب ، والناس لا يعرفون إلا هذين النقيضين ، وكما لهذا من أثر بعيد عميق فى نفوس الناس وطماً لينتهم به ضאתهم ومحاميتهم وقد غامت الصورة وخيمت عليها الظلال فأصبحت صورة قائمة مظلمة لا حياة فيها ولا روح .

وان كنت أرجو فى هذه المناسبة أن أثبت — باستثناء الشيخ أبو المكارم — أن الشهود الذين سمعوا من قضاة ومحامين إنما كان ينظر كل منهم من زاوية مختلفة ويسمع كل منهم من ناحية مختلفة وتقر الحوادث والألفاظ أمامهم فى سرعة مفاجئة وتختلف ذاكرتهم وسرعة انتباههم فى التقاط هذه الحوادث وتتبعها — ولذلك كان من الطبيعى أن يختلفوا — والتقدير الحقيقى لما حصل لا يرجع إليه فى ترجيح شاهد على شاهد ، ترجيح قول على قول ، ترجيح القاضى على المحامى أو المحامى على القاضى وإنما يستند إلى جماع هذه الأقوال وترتيبها الترتيب المنطقى للعقول والذى يتفق مع طبيعة الأمور والظروف التى كانت قائمة والأشخاص الموجودين . ولست مبالغاً ولا متأثراً بموقف الدفاع إن قررت أن ما وقع من فريد أنطون لا يستقيم فى الفهم إلا على الصورة التى قررها هو — الصورة الطبيعية المنطقية المتفقة مع طبائع الأمور (وهذا ما سيوضحه زملائي) .

ويؤيد ما أقول تجربة أجريت لاختبار قوة إدراك الشهود كانت فى معهد العلوم الجنائية ببرلين

(١٩٠١ — ١٩٠٢)

فقد أحضر الأستاذ ليزت بعض الأشخاص ودسهم بين طلبة المعهد وفى أثناء المحاضرة قامت مناقشة بين أحدهم وبين المحاضر فرد شخص آخر منهم بعبارة تهكمية وسرعان ما تبودلت العبارات الجارحة والسب وعندئذ أخرج شخص ثالث مسدسه وأطلقه فى الهواء . وأثار الحادث دهشة واستغراب طلبة المعهد الذين ما كانوا يتصورون حصول مثله فى حجرة المحاضرات .

وعندئذ أوقف المحاضر محاضراته وانتقى عشرة من تلاميذه وطلب من خمسة منهم الإدلاء بشهادتهم شفويًا في محضر قام هو بتحريره وطلب من الخمسة الآخرين كتابة شهادتهم في أوراق جمعها منهم ، وقد استطاعوا جميعاً الإدلاء بالوقائع صحيحة ولكن الأخطاء كثرت في إسناد هذه الوقائع إلى الأشخاص الذين قاموا بها فأخطأ ستة في إسناد عبارة التهم إلى قائلها . كما أخطأوا جميعاً في إسناد عبارات السب إلى قائلها وأخطأ واحد في الشخص الذي أطلق المسدس .

ولقد أجريت عدة تجارب أخرى وكان الطلبة يعرفون مقدماً أنها تجارب وليست حقيقة وأنهم سيدلون بشهادتهم فيها ومع هذا فقد كانت تقع أخطاء تؤثر على جوهر الشهادة .

وأبسط دليل على هذا اختلاف ما جاء بمحضر الجلسة الذي أثبتته القضاة عن المذكرة التي تقدمت منهم وإن كنت أعتب عليهم عتاباً قاسياً مرا في الأمور الآتية :

(أ) يعتدى على الأستاذ الشيخ سالم المحامي بأنه مارق — خارج عن الدين ولا أثر لهذا ولا اهتمام — أمر عادي كما قرر عضو الشمال .

وأما إذا وصل الأمر إلى وكيل النيابة فتثور الدنيا ويختلف الحال .

(ب) أن يتفقوا جميعاً على معنى واحد وترتيب واحد سواء في المحضر أو المذكرة وهو الأمر المستحيل .

وكان يجب أن يدركوا هذا .

(ح) أن يتركوا المحضر ناقصاً فلا يتبينوا حينئذ حقيقة ما أثبتته فريد أنطون .

(د) قررت المحكمة بمحضر الجلسة « إبلاغ صورة من هذا المحضر للسيد رئيس النيابة باعتبار أن ما صدر في الجلسة يتضمن وقائع يعاقب عليها القانون » .

أية وقائع وأى قانون ومن المسئول ؟

والوقائع الثابتة بمحضر الجلسة :

(أ) تهمة الاعتداء « أنت تعتدى على القرآن » من وكيل النيابة .

(ب) رد فريد أنطون بكلمة « حمار » .

(ح) « حذائي فوق رأسك » من وكيل النيابة .

(د) « البصق على وكيل النيابة » .

(هـ) إعتداء البرتقالي على الشيخ سالم — مارق « خارج على الدين » .

ثم تأتي المحكمة بعد ذلك بأيام وتنبيه فجأة إلى أن هناك اعتداء على المحكمة لم يكشفه لها إلا التحقيقات !! فنقول بعد الاطلاع على التحقيقات ... الخ الجنائية نطلب إقامة الدعوى ، على السيد الأستاذ فريد أنطون

المهام بشأن التعدي الذي ثبت بمحضر الجلسة بتاريخ ١٨/١/١٩٦٠ بموجب المادتين ١٨٤ من قانون العقوبات و٩ من قانون الإجراءات الجنائية ١١

ارحمونا يرحمكم الله أيها القضاة ، أية سخرية وأى استخفاف بالعقول ١١

أين كنتم من هذا الاعتداء والذي لم تنكشف لكم إلا بعد حين ، ومن التحقيقات ، التحقيقات التي أجرتها النيابة .

ثم أين الشيخ أبو المكارم من كل هذا أيها القضاة ، ألم يعتد ألم يثبت عليه أى اعتداء ، لأنه وكيل نيابة وللوظيفة حرمة ليست للمحاماة ١١

أنى أذكر في موقفى هذا كلمة طيبة لزميل كريم — مرقص فهمى رحمه الله — قالها في مثل حالنا — وإنما في قضية تأديب — « إنه استخفاف بالعقل البشرى أن يقال إن الذى يعتدى على القانون وعلى الناس فلا يعرف وظيفته ولا يدرك حرمتها يجب أن يكون اعتداؤه مقدساً ، ويجب أن يفهم المعتدى عليه أنه إذا رد الاعتداء استحق العقوبة لأن للمعتدى حرمة .

أنه من الخطأ أن يقال أن للمعتدى حرمة فما كانت الحرمة لأى شخص يعتدى إنما الحرمة للوظيفة المقررة فإذا ما اعتدى صاحبها فقد تجرد عن وظيفته وعن حرمتها وأصبح في دائرة الأفراد بل دائرة المعتدين » .

والله سبحانه وتعالى يقول « وجزاء سيئة سيئة مثلها » صدق الله العظيم .

هذه الكلمة التي أثبتها بالتحقيق هي دفاع فريد أنطون بل هي دفاع المحامى في هذه التهمة — لا يمكن للمحامى أن يعتدى على هيئة هو واحد منها — المحامى ليس مشاعباً ولا صاحب مصلحة خاصة ينفصل عن هيئة المحكمة بل هو أحد أعضائها يحمل رسالة عامة لتمكين العدالة وتحقيقها شأنه شأن القاضى وشأن وكيل النيابة تماماً — وأحكام القوانين المختلفة في كل بلاد العالم تؤكد هذا المعنى — ولا يمكن للمحامى وهو يؤدي واجبه أن يفكر في الاعتداء على هيئة هو أحد أفرادها بل يستمد احترامه من احترامها ، قد يندفع وقد يتمتر في انطلاقه فلا يوصف هذا بأنه أهانة طالما كان يقوم بواجبه وإنما يكون مخالفة لما تقتضيه مهنته يستحق الجزاء التأديبي ، ولا أفهم لم لم تقدم النيابة فريد أنطون للمحاكمة التأديبية ومن حقها هذا حيث تجرى المحاكمة الطبيعية بين « أفراد الأسرة الواحدة » بل لعل هذا التعبير يضيق عن المعنى الحقيقي لجملة الشعلة المقدسة شعلة العدالة والنور من قضاة ومحامين .

أقف عندهذا الحد ، والنيابة لا تريد للدفاع أن ينطلق ، وأوثر أن أقف صامتاً ، كالصامت في مأتم العدالة طالما كان هذا فهم النيابة وتقديرها للدفاع .

الصلحة في النقص الجنائي

للكتور مروان عيسى

الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٧ —

المبحث الخامس

تبرير العقوبة رغم ادعاء الخطأ في الظروف المشددة

أنواع الظروف المشددة — رقابة النقص على تطبيقها — مناط توافر
الصلحة هنا — ما يثيره من بحث الخطأ في العود — وفي سبق الاصرار
أو التردد — الصلحة عند الخطأ في ظروف مشددة أخرى .

أنواع الظروف المشددة :

الظروف المشددة هي صفات أو أحوال إذا تحققت شدد الشارع العقوبة على الجريمة . وهي
نوعان رئيسيان : نوع منها لا يقتضى تغيير وصف الواقعة مثل ظرف العود ، وهو ظرف مشدد
عام يسرى على من يتصف به من الجناة . ونوع يقتضى تغيير وصفها مثل ظرف الإكراه في السرقة ،
وهذا النوع الثانى بعضه يقلب الجنحة إلى جناية كهذا الظرف الأخير ، وبعضه الآخر يشدد العقوبة
في نطاق الجنحة كالظروف المشددة للسرقة المبينة بالمادة ٣١٧ ع .

وهي قد تكون عينية ، أو شخصية ، أو متصلة بقصد الجاني من الجريمة أو بكيفية علمه بها : —
— فالظروف المشددة العينية هي صفات لاصقة بذات الفعل المادى المسكون للجريمة ، كالليل في
السرقة والمنزل المسكون وتعدد الجناة وحمل السلاح والإكراه فيها أيضاً ، والترصد في القتل العمد
والنتيجة الجسيمة للإصابة في الضرب والجرح . وحكمها في التشديد أنها تنصرف إلى الجناة جميعاً ،
من كان منهم فاعلاً أصلياً ، ومن كان منهم مجرد شريك . كما تنصرف إلى من كان منهم يعلم بها ومن
كان يجهلها .

— أما الظروف المشددة الشخصية فهي صفات لاصقة بشخص الجاني لا بذات الفعل ، ومثالها
ظرف الخادم بالأجرة في السرقة ، أو الطبيب أو الجراح أو الصيدلى أو القابلة في إسقاط الحوامل
(٢٦٣ ع) .

وحكمها في التشديد أنها تسرى على من يتصف بها إذا كان فاعلاً أصلياً وتعداه إلى الشريك إذا كانت تقتضى تغيير الوصف ، وكان عالماً بها . ولا تتعدى من الفاعل الأصلي إلى فاعل أصلى معه ولو كان يعلم بها وكانت تقتضى تغيير الوصف . ولا تتعدى من الشريك إلى الفاعل الأصلي أبداً .

— أما الظروف المشددة المتصلة بقصد الجاني من الجريمة أو بكيفية علمه بها ، فأظهر مثل لها هو الإصرار السابق . أو توافر نية استعمال السلاح بالاستعمال في السرقة عند أحد الجناة دون باقيهم . وحكم هذه الظروف أنها تسرى على من تتوافر عنده وحده ، ولا تتعداه إلى الغير أبداً سواء أكان فاعلاً أصلياً أم مجرد شريك . فحكمها حكم الظروف الشخصية المشددة التي لا تقتضى تغيير الوصف .

وخطأ الحكم للمطعون فيه في ظرف مشدد قد ينتهى إلى تطبيق القانون تطبيقاً خاطئاً على الواقعة بما يدعو إلى القول بتوافره . كما قد ينصرف إلى التقرير خطأ بأن ظرفاً معيناً يعد شخصياً لا عينياً أو عينياً لا شخصياً بما يقتضى خطأ انصراف أثره إلى الطاعن .

رقابة النقض على تطبيق الظروف المشددة :

تقدير توافر الظرف المشدد أو عدم توافره يعد دائماً مسألة موضوعية ، فلا يخضع لرقابة النقض إلا في الحدود العامة التي ترأب فيها هذه الأخيرة هذا النوع من المسائل ، وعلى الأخص التدايل على توافر الظرف — أو عدم توافره — بأسباب كافية سائفة ، لها سندها من أوراق الدعوى وظروفها الثابتة .

أما تحديد ماهية الظرف القانوني — أي كان نوعه وأثره في العقوبة أو في وصف الواقعة — وتطبيقه على الفاعل أو الشريك فهو من الأمور القانونية التي تخضع لرقابة النقض . سواء أكانت النصوص تتضمن تعريفاً للظرف المشدد كما هي الحال في الأصرار السابق والترصد (م ٢٣١ ، ٢٣٢ ع) أم لا تتضمن أى تعريف له كما هي الحال في الإكراه والليل وتعد الجناة والمنزل المسكون . وتحديد ماهية الظرف للشدد معناه التعرض لبيان أركانه المطلوبة قانوناً ، وآثاره سواء في تكييف الواقعة أو في تقدير العقوبة . فإذا أخطأ الحكم في شيء من ذلك فقد أخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله بحسب الأحوال ، بما يقتضى نقضه ، والحكم بالعقوبة العادية لا المشددة (١) .

ولا يتعارض مع ذلك القول بأن عناصر الظرف المشدد تستمد دائماً من وقائع معينة يخضع تقدير توافرها ، لسلطان قاضى الموضوع . فإن القاعدة التي يستمد منها القاضى من هذه العناصر قانونية في النهاية وليست موضوعية ، بما تخوله من تشديد العقوبة إلى مدى معين . فالنص المتضمن ظرفاً مشدداً ينطوى على تعديل للعقوبة الواردة في النص الأصلي غير المتضمن هذا الظرف ، ولهذا كان يخضع هو أيضاً لرقابة النقض كالنص الأصلي سواء بسواء ، في تطبيقه وفي تأويله .

(١) راجع مثلاً نقض ١٩٣٤/١٠/٢٢ المحاماة س ٣٥ عدد ٦٣ و ١٩٣٨/٥/٣٠ مج عدد ٥ و ١٩٣٨/١٠/١٢ مج س ٤٠ عدد ٣١ .

مناطق توافر المصلحة هنا :

وإنما ينبغي حق يكون الطعن مقبولا خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون على ظرف مشدد أو في تأويله ، أن يكون المتهم قد أدين بعقوبة ما كان يمكن الحكم بها لولا القول بتوافره بحسب ظروف الواقعة الثابتة . فإذا سلم الحكم بتوافر ظرف مشدد غير قائم لو طبق القانون تطبيقاً سليماً ، ولكنه أزل بالمتهم عقوبة تدخل في النطاق الذي رسمه القانون للواقعة بغير هذا الظرف المشدد الخطأ ، فقد انتفت المصلحة من الطعن . ويتحقق ذلك كثيراً في العمل ، خصوصاً لأن الحد الأدنى للعقوبة في أغلب الظروف المشددة يظل على حاله .

وتنتفي المصلحة من الطعن حق ولو كان من شأن الخطأ في الظرف المشدد أن يقلب الجنب إلى جنابة ، كما في حالة الإكراه الذي يقلب جنبعة السرقة وجوباً إلى جنابة ، إذا طبقت المحكمة مادة الظروف القضائية المخففة فمادت بالعقوبة من جديد إلى نطاق الجنبعة ، ومع مراعاة بعض الاعتبارات التي سنبينها فيما بعد عند ما نخلط المحكمة في التكيف بين الجنبعة والجنابة على وجه عام .

ما يبرره من بحث الخطأ في ظرف العود :

العود ظرف مشدد شخصي لا يقتضي تغيير وصف الواقعة ، وهو ينصرف إلى من يتصف به فقط سواء أكان فاعلاً أصلياً أم مجرد شريك فيها ، ولا يتعداه إلى باقي مقار في الجريمة . وحكمة التشديد فيه أنه ينبئ لدى الجنائي عن قيم فاسدة ، أو بالأقل عن ضعف خلق لا يقل في خطره على الهيئة الاجتماعية عن خطر الانحراف والجنوح .

ومن المعلوم أن العود في القانون المصري قد يكون عوداً بسيطاً فيجوز تشديد العقوبة في نطاق الجنبعة بما لا يتجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر لها أصلاً (م ٤٩ ، ع ٥٠) . كما قد يكون عوداً مركباً فيسمح للقاضي بتوقيع عقوبة الأشغال الشاقة على المتهم من سنتين إلى خمس سنوات بدلا من تطبيق أحكام المادة السابقة (م ٥١ ع) .

أما في فرنسا فالتشديد للعود يقتضي الحكم بالحد الأقصى للعقوبة ويسمح بتجاوز هذا الحد إلى ضعفه (م ٥٦ — ٥٨ ع . ف) . فالحكم بالحد الأقصى وجوباً هناك في بعض الصور ، أما تجاوزه فهو جوازي فيها . حين أن التشديد في بلادنا للعود جوازي دائماً وسواء أكان عوداً بسيطاً أم مركباً .

والقضاء السائد هو أن المصلحة في الطعن للخطأ في أحكام العود تعد هناك متوافرة دائماً ، رغم أنه قد يقال إن القاضي يملك الحكم بالحد الأقصى حق ولو لم يكن متوافراً . أي أنه قد يمكن تبرير العقوبة رغم عدم توافره في الواقع ، حتى إذا اقتضت محكمة الموضوع على الحد الأقصى بحسب (١) .

(١) راجع مثلاً نقض فرنسي في ١٨٣٨/٢/٨ النشرة الجنائية رقم ٥٨ و ١٨٨٠/٢/٢٦ دالور الدوري ١٨٨٠ — ١ — ٣٥٨ و ١٨٩٥/١٢/٧ النشرة الجنائية رقم ٢٨٢ والأحكام الآتية الإشارة إليها في عدد نوفمبر سنة ١٩٥٩ من هذه المجلة ص ٥٧٨ وجارو في تحقيق الجنابات ج ٥ فقرة ١٨٢٩ .

وقد ذهب رأى إلى أنه ينبغي أن نأخذ بهذه الفكرة أيضا في بلادنا ، مع أن أحكام التشديد للعود جوازية دائماً ، فيقضى بقبول الطعن « إذا أمكن لهذا الجواز أن لا تبلغ العقوبة المحكوم بها حدها الأقصى المقرر قانوناً للجريمة . وذلك لأن تطبيق محكمة الموضوع مواد العود وذكرها في الحكم أن المتهم عائد هو في ذاته دال على أنها قد قسّطت له من العقوبة ما استحقه على مقارفته للجريمة الجديدة بعد أن نظرت إلى ما كان من سوابقه وما استوجبته هذه السوابق من تغليظ العقوبة عليه . وإذا نقضت محكمة النقض الحكم واستبعدت تطبيق أحكام العود فلها أن تبقى العقوبة المحكوم بها أو تخففها بما يناسب حالة المحكوم عليه المستفادة من الوقائع والظروف المبينة بالحكم » (١) .

إلا أن هذا النظر لا يمثل القضاء الذي تجرى عليه محكمة النقض ، ولا الضوابط التي تحكم اتجاهاتها على وجه عام . فهي تذهب إلى القول بعدم نقض الحكم إلا إذا شدد الحكم المطعون فيه العقوبة — بسبب العود المدعى به — إلى الحد الذي لا يمكن تبريره عن نفس الواقعة بغير عود .

ولذا قضت بأنه مادامت محكمة الموضوع لم تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة في المواد المنطبقة على فعلة المزم فلا يجديده التمسك بأن المحكمة أخذته بالشدة بناء على صحيفة سوابق ليست له (٢) .

وبأنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أدانت المتهم وأشارت في حكمها إلى سابقة له ، ثم قدم هو إلى المحكمة الاستئنافية حكماً قضى ببراءته من التهمة التي عدتها محكمة الدرجة الأولى سابقة ، ومع ذلك فإنها أيدت الحكم الابتدائي دون أن تتعرض لحكم البراءة أو تشير إليه ، فالطعن بهذا لا يجدي المتهم مادامت المحكمة لم تضاعف عليه العقوبة بسبب العود الذي قالت به (٣) .

ويشبهه ما قضت به من أنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد طبقت على المتهم المادة ٤٩ ع واعتبرته عائداً ، ثم أمام المحكمة الاستئنافية لم يتمسك المتهم بأنه ليس عائداً ، فلا يقبل منه أن يدعى عليها أنها اعتبرته عائداً وطبقت عليه المادة ٤٩ . على أن الطعن بذلك لا مصلحة منه إذا كان الحكم لم يشدد العقوبة على المتهم إعمالاً لتلك المادة (٤) .

أما إذا أثبت الحكم الاستئنافي على خلاف الحقيقة وجود سابقة للمتهم ، واعتبره بمقتضاها عائداً وشدد العقوبة ، فلحكمة النقض أن تصحح هذا الخطأ من جهة التكييف ومن جهة التطبيق فتقضى بنقض هذا الحكم وبتأييد الحكم الابتدائي (٥) .

والمستفاد من هذه الأحكام أنه عند الخطأ في تطبيق أحكام العود لا تميل محكمة النقض إلى قبول الطعن إلا إذا تبين أن الحكم المطعون فيه قضى بعقوبة ما كان يمكن الحكم بمثلها عند عدم توافر العود .

(١) المرحوم الأستاذ حامد فهمي في القانون والاقتصاد عدد يونية ١٩٣١ ص ٥٧٦ ، ٥٧٧ .

(٢) نقض ١٩٤٢/١٢/٢٨ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٨٢ ص ١١٣٣ .

(٣) نقض ١٩٤٨/٢/٢ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٨٦ ص ١١٣٤ .

(٤) نقض ١٩٥٠/١٠/٩ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٨٧ ص ١١٣٤ .

(٥) نقض ١٩٣٩/١١/٢٧ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢١ ص ٢٨ .

فهى لا تميل مثلاً إلى فكرة إعادة تقدير العقوبة إذا كان هناك خطأ في العود أياً كان مصدره ، لجعل العقوبة متناسبة مع الواقعة عند عدم توافرها . فهى تضيق من نطاق الطعن على قدر الحدود التى يمكن أن تسمح بها نظرية العقوبة المبررة مع ميل إلى التوسع فيها .

وذلك مع أنه قد يقال إن محكمة الموضوع تكون عند تقدير العقوبة في العود واقعة حتمياً تحت تأثير من الاعتقاد الزائف بتوافره ، حق ولو لم يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة للواقعة أصلاً ، أو حتى إذا لم تصل إليه .

ومع ذلك فإن قضاءها قد لحقه بعض القلق . فإنها في حكم ١٩٣٩/١١/٢٧ الآنف الذكر . نجدها تنقض الحكم الاستثنائي الذى شدد العقوبة المحكوم بها ابتدائياً بسبب الاعتقاد بوجود عود زائف ، مع أنه لم يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً . أما فى حكمى ١٩٤٨/٢/٣ ، ١٩٥٠/١٠/٩ فقد رفضت نقض الحكم الاستثنائي لجرد أنه أيد الحكم الابتدائي مع أن هذا الأخير أيضاً كان قد شدد العقوبة بسبب الاعتقاد بوجود عود زائف ، ولو أنه لم يتجاوز الحد الأقصى المقرر لها قانوناً .

لما الفارق بين خطأ الحكم الابتدائي في هذا الشأن وخطأ الحكم الاستثنائي فيه ؟ إن المحكمة الاستثنائية درجة أيضاً في التقاضى — وفى تقدير العقوبة — فكان ينبغى أن يكون الحل واحداً سواء أوقع الخطأ في هذه أو في ذاك ، بشرط أن يثار موضوع تصحيح الخطأ في الاستئناف أيضاً .

ما يثيره من بحث الخطأ في سبب الإصرار أو الترصد :

يخضع هذا الخطأ ، وسواء أوقع في القتل العمد أم في الجرح والضرب لنفس الضابط العام . فالمصلحة متوافرة إذا كانت العقوبة لا يمكن تبريرها إلا بالقول بتوافر أيهما . وهى غير متوافرة إذا أمكن تبريرها حتى مع افتراض انتفاء أيهما معاً أو انتفاء أيهما . وسبق الإصرار والترصد ظرفان مشددان في جرائم القتل العمد ، والضرب الجرح بمختلف صورها .

وسبق الإصرار يقتضى مرور زمنية كافية بين تفكير الجاني في جريمته ، والإقدام على تنفيذها تتسم بطابع من التروى والهدوء . فينفيه الاندفاع إلى الجريمة في انفعال وعدم روية . وهو ظرف مشدد وجوبى يقتضى في القتل العمد الإعدام (م ٢٣٠ ، ٢٣١) ، كما يقتضى في جرائم الجرح والضرب تشديد العقوبة بدرجات متفاوتة (راجع المواد ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ع) .

والترصد يطلب مرور فترة زمنية كافية بين التفكير في الجريمة والإقدام على تنفيذها مع تربص الجاني للمجنى عليه في مكان ما لارتكاب جريمته . وهو أيضاً ظرف مشدد وجوبى يقتضى في القتل العمد الإعدام (م ٢٣٠ ، ٢٣٢) ، كما يقتضى في جرائم الجرح والضرب تشديد العقوبة بنفس درجات التشديد التى يقتضها الإصرار السابق .

وفى بعض الأحيان يكون النعى على الحكم بالخطأ في اعتبار ظرف الإصرار السابق أو الترصد

متوافراً لمجرد رغبة الظفر بعقوبة أخف من تلك التي أوقعها على الطاعن . ويتحقق ذلك إذا كان قد قضى على القاتل عمداً بالإعدام بدلا من العقوبة المقررة للقتل العمد بغير ظروف مشددة وهي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة (م ٢٣٤ / ١) . أو إذا كان قد قضى على الضارب بعقوبة الحبس لمدة تتجاوز تلك التي كان يمكن الحكم بها عند انتفائهما . ففي الحالين تتوافر مصلحة الطاعن بغير شبهة وتخفص محكمة النقض العقوبة إلى الحد الذي تراه هي مناسباً لظروف الواقعة بعد استبعاد هذا الظرف أو ذاك .

* * *

وأحيانا أخرى يكون النعى على الحكم بالخطأ في اعتبار ظرف الإصرار السابق أو التردد متوافراً ليس مقصوداً لمجرد الظفر بعقوبة مخففة بعد استبعاد ظرف المشدد ، بل لرفع المسؤولية كلية عن الطاعن .

ويتحقق ذلك إذا كانت محكمة الموضوع قد استمدت من القول بتوافر ظرف الإصرار السابق أو التردد دليلاً على توافر الاتفاق السابق بين الجناة ، ومساءلتهم جميعهم بالتالي عن النتيجة النهائية لاصابات المجنى عليه . أما إذا انتفى الاتفاق السابق فينبغي أن يتحمل كل منهم تبعة الإصابة المسندة إليه شخصياً بغير تضامن فيما بينهم ، سواء أكانت أفعال قتل عمد أم ضرب أم جرح دون نتائج الأفعال المسندة إلى زملائه . فإذا تعذر إسناد النتيجة النهائية إلى إصابة دون غيرها من الاصابات المتعددة وجب أن يسأل كل منهم عن القدر المتيقن في حقه فحسب .

فمن المعروف في القتل العمد أنه إذا توافر الاتفاق السابق بين الجناة المتعددين فكلهم مسئول عن الجريمة حتى ولو لم يعرف من منهم هو الذي أطلق — على وجه التحديد — الرصاصة القاتلة . أما إذا انتفى الإصرار السابق — وبالتالي الاتفاق بين الجناة — فلا يعد منهم قاتلاً إلا من أطلق الرصاصة القاتلة ، حين يعد شارعاً في القتل فحسب من أطلق رصاصة غير قاتلة ، ويفلت من المسؤولية كلية من لم يطلق منهم أية رصاصة .

ومن المعروف كذلك في الضرب والجرح أنه إذا توافر سبق الإصرار عند الجناة — وبالتالي الاتفاق السابق بينهم — فكلهم مسئول عن النتيجة المشددة للعقوبة ولو لم يعرف من منهم — على وجه التحديد — محدثها . أما إذا انتفى كل اتفاق بينهم فلا يسأل كل منهم إلا عن نتائج أفعال الجرح والضرب المسندة إليه شخصياً . فإذا قامت مشاجرة عابرة بين المجنى عليه والجناة ضربوه فيها بلا تفاهم بينهم محدثين به إصابات متعددة أسفرت واحدة منها فقط عن موته كان المسئول عن الضرب المنقضى إلى موت هو محدث هذه الاصابة دون غيره ، وكان الباقيون مسئولين عن الضرب البسيط . فإذا لم يعرف من هو محدث الاصابة المعينة وجبت مسألة الجميع عن جنحة الضرب البسيط فحسب . وإذا كان بالمجنى عليه إصابة واحدة فقط ولم يعرف من هو محدثها من بين الجانين المتعددين وجبت تبرئتهم جميعاً مهما كانت نتيجتها . ولا يكفي مجرد التواجد في المشاجرة لاعتباره دليلاً على حصول التفاهم المطلوب ولا دليلاً على المساهمة في الجريمة^(١) .

(١) راجع مؤلفنا في « جرائم الاعتماد على الأشخاص والأموال » الطبعة الرابعة ص ١٠٩ — ١١٢ .

ولهذا تكون مصلحة الطاعن جلية متى كانت العقوبة المحكوم بها عليه لا يمكن الحكم بها عن القدر المتيقن في حقه فحسب من إصابات الجنى عليه . أو لو كان القدر المتيقن في حقه يقتضى الحكم ببراءته لأن إصابة الجنى عليه كانت مثلاً واحدة مع تعدد المتهمين ، وتعذر إسنادها إلى واحد منهم دون باقيهم ، لانتفاء كل مساهمة جنائية فيما بينهم .

فبناءً على الطعن في مثل هذه الصورة الأخيرة على انتفاء الإصرار السابق لا ينصرف إلى رغبة تخفيض العقوبة ، بل قد ينصرف إلى رفع المسؤولية كلية عن الطاعن ، ولذا ينبغي القول بتوافر المصلحة عندئذ مهما كان نوع العقوبة المحكوم بها أو مقدارها ، متى كان الحكم المطعون فيه مؤسساً على توافر الاتفاق السابق بين الجناة ، والمستمد من مجرد توافر الإصرار السابق فيما بينهم .

أما إذا بنى الحكم على أساس توافر الاتفاق السابق بين الجناة المتعدين ، فقد أصبح كل منهم مسئولاً عن النتيجة المشددة للعقوبة بصرف النظر عن توافر التردد أو الإصرار السابق من عدم توافر أيهما .

— ولذا قضى مثلاً بأنه مادام الثابت مما أورده الحكم بإدانة المتهمين في جريمة الضرب المفضى إلى الموت أنهم اتفقوا فيما بينهم على ضرب الجنى عليه ، وبأشرك كل منهم فعل الضرب تنفيذاً لما اتفقوا عليه مما يقتضاه قانوناً مساءلتهم جميعاً عن الضرب المفضى إلى الموت ، دون حاجة إلى تعيين من منهم أحدث الإصابة أو الإصابات المميتة ، فإن مصلحتهم في إثارة الجدل حول توافر ظرف سبق الإصرار في حقهم أو عدم توافره تكون منتفية (١) .

— وقضى أيضاً بأنه مادام الحكم المطعون فيه قد استظهر اتفاق المتهمين على القتل وانضمام كل واحد منهم إلى الآخر في مقارفته الأفعال المكونة له — فذلك يجعل كلا منهم فاعلاً في قتل الجنى عليه عمداً ويجعل العقوبة المقررة على كل منهم مبررة في حدود هذا القتل العمد المجرد عن ظرف سبق الإصرار والترصد . وإذن فكل ما يشير هؤلاء من طعن على الحكم في صدد توافر ظرف سبق الإصرار والترصد لا يكون له من جدوى (٢) .

— كما قضى بأنه متى سلم المتهمان بأنهما سارا إلى مكان الحادث منفقين على الاعتداء على الجنى عليه ، فإن ذلك يكفي لمساءلتهم عن الضرب المفضى إلى الموت ، ولا يكون لهما جدوى مما يشيرانه من الجدل في ظرف سبق الإصرار الذي أثبتته عليهما المحكمة (٣) .

أما إذا كانت المحكمة قد قالت في موضع من حكمها إن وفاة الجنى عليه نشأت عن إصابة واحدة

(١) نقض ١٩٤٩/١١/١٥ أحكام النقض س ١ رقم ٢٧ ص ٧٤ .

(٢) نقض ١٩٥٢/٢/١١ أحكام النقض س ٤ رقم ٤٩ ص ١٢٠ .

(٣) نقض ١٩٥٤/٤/٥ أحكام النقض س ٥ رقم ١٥٣ ص ٤٥١ .

ونقض ١٩٥٤/١٠/١٩ س ٦ رقم ٣٦ ص ١٠٤ و ١٩٥٤/١٢/١٣ س ٦ رقم ٩٣ ص ٢٧١ و ١٩٥٥/٥/١٠ س ٦ رقم ٢٨٧ ص ٩١٢ و ١٩٥٦/١/٣١ س ٧ رقم ٤٢ ص ١٢٣ و ١٩٥٦/٢/١٤ س ٧ رقم ٥٩ ص ١٨٥ و ١٩٥٦/٣/٦ س ٧ رقم ٩٣ ص ٣٠٧ .

وراجع في تفصيل هذا الموضوع مؤلفنا عن « السببية في القانون الجنائي » ص ٢١٧ — ٢٣٢ .

ثم نفت ظرف سبق الإصرار عن المتهمين ولم تقم الدليل على حصول اتفاق بينهما على اقرار الحادث ، ثم أسست مسئوليتهم معاً على أنهما كانا متفاهمين متعاونين على ضرب المجنى عليه يحدوها قصد مشترك ، فقولها هذا لا يصح في القانون أن يجعل كلا من المتهمين فاعلاً في الجريمة أو شريكاً مع الفاعل فيها ، ويكون هذا الحكم قاصراً بما يعيبه ويستوجب نقضه (١) .

ففي مثل واقعة هذه الدعوى نفت المحكمة ظرف الإصرار السابق عن المتهمين . وكان عندئذ ينبغي أن تثبت توافر الاتفاق السابق بينهما حتى تعتبر كليهما مسئولاً عن وفاة المجنى عليه التي نجمت عن إصابة واحدة فقط لم يعرف من هو محدثها من بينهما . ولكن الحكم لم يعم الدليل على قيام هذا الاتفاق ، وفي نفس الوقت حمل المتهمين معاً مسئولية الضرب المفضى إلى الموت ، وهو ما لا يصح في القانون أن يجعل أيّاً منهما فاعلاً للجريمة أو شريكاً لفاعل مجهول من بينهما — بحسب نظرية القدر المتيقن . فعند عدم إثبات الحكم توافر الاتفاق السابق بين الجناة — في مثل صورة هذه الدعوى — تكون مصلحتهم جلية في الطعن على حكم الإدانة فيما يكون قد انتهى إليه من خطأ التقرير بتوافر ظرف الإصرار السابق لديهم . لأن هذا النفي من شأنه أن يرفع مسئوليتهم كلية عن الجريمة وسواء أكانت قتلًا عمدًا أم ضرباً مفضياً إلى الموت أم حق ضرباً بسيطاً ، متى تعذر إسناد ضربة معينة بذاتها إلى جان معين بذاته من بين المتهمين المتعددين .

وأما إذا كان النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون بالنسبة لظرف سبق الإصرار أو التردد مقصوداً لذاته ، وبغير هدف رفع المسئولية كلية عن الطاعن فلا بد لقبول الطعن من أن تكون مصلحة الطاعن متوافرة أيضاً . فمثلاً لا جدوى للمتهم من نفي ظرف سبق الإصرار إذا كان لا ينازع فيما أثبتته المحكمة من قيام ظرف التردد ، لأن هذا الظرف وحده كاف لتغليظ عقوبة القتل العمد بصرف النظر عن توافر ظرف سبق الإصرار (٢) .

المصلحة عند الخطأ في ظروف مشددة أخرى :

غنى عن البيان أن الضابط المطبق واحد عند المجادلة في شأن توافر أي ظرف مشدد غير الظروف الآتية الذكر ، وسواء أكان الظرف عينياً أم شخصياً ، وسواء أكان يقتضي تغيير الوصف أم لا يقتضيه .

ولذا فلا جدوى من الطعن بأن المحكمة جعلت من واقعة قتل مجنى عليه ظرفاً مشدداً لقتل آخر مع أن كل واقعة منهما مستقلة عن الأخرى ، وكان يتعين عليها تطبيق المادة ٣٢ ع . لا جدوى من هذا النعي ما دامت العقوبة المقررة لها تدخل في نطاق العقوبة المقررة لإحدى الجريمتين (٣) .

— ولا جدوى مما يشير المتهمون في جنابة السرقة بالإكراه في حق أحدهم ما دامت شروط المادة

(١) نقض ١٩٥٢/١١/٤ أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤ ص ٧٨ .

(٢) نقض ١٩٣٣/٦/١٩ قواعد محكمة النقض ج ١ رقم ٩ ص ٣٢٩ و ١٩٣٦/١/١٣ رقم ٥ ص ٣٢٩ و ١٩٤٢/١١/٢٣ رقم ١١ ص ٣٢٩ و ١٩٥٥/١١/٧ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٨٠ ص ١٢٩٩ .

(٣) نقض ١٩٥٥/١١/١٩ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٩٧ ص ١٣٥٧ .

٣١٣ ع التي عوقبوا على مقتضاها قد توافرت بارتكاب جناية السرقة بطريق التهديد باستعمال سلاح دون حاجة إلى إثبات وقوع الإكراه كما هو مفاد الشرط الخامس من المادة المذكورة (١).

— ولا جدوى للمتهم من القول بأن الفقرة السابعة من المادة ٣١٧ ع (طرف الحصاد بالأجرة ومن في حكمه في السرقة) غير منطبقة في حقه ما دامت مدة الحبس المقضى بها عليه مقرر في القانون لجريمة السرقة البسيطة النطبقة على المادة ٣١٨ ع (٢).

المبحث السادس

تبرير العقوبة

رغم ادعاء الخطأ في الظروف القضائية الخفيفة

ماهية الظروف القضائية الخفيفة — تبرير العقوبة عند الخطأ فيها — عدم تبريرها — توافر المصلحة عند الخطأ فيها من زاوية بعض الآثار الجنائية لنوع الواقعة .

ماهية الظروف القضائية الخفيفة :

نصت على الظروف القضائية الخفيفة المادة ١٧ ع التي أجازت في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة بتبديل العقوبة على الوجه الآتي : —

- عقوبة الإعدام بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .
- عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .
- عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور .

— عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور .

وهذه الظروف جوازية للقاضي كما هو واضح من نص المادة ومتروك تقديرها له تركاً كلياً . فلم يرسم لها القانون أحوالاً معينة ولا شروطاً خاصة ، بل للقاضي سلطة تامة في إعمالها أو إهمالها حسبما يقدره من ظروف الجاني ودوافعه ، ومن ظروف الجناية وملابساتها . وكل ما قيده به النص هو ألا يتجاوز في النزول حداً معيناً فإذا تجاوزه وقع في خطأ في تطبيق القانون مما تملك المحكمة العليا إصلاحه بناء على طعن النيابة ، إذ ليس للمحكوم عليه من مصلحة في النعي على الحكم بأنه تجاوز في النزول بالعقوبة الحد المسموح به في النص .

(١) نقض ١٩٥٥/١٢/٢٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٤٧ ص ١٥٢١ .

(٢) نقض ١٩٥٦/٤/١٦ أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٣ ص ٥٦٤ .

وفي هذا النطاق تباشر المحكمة العليا سلطانها في الإشراف على تطبيق القانون ، لا في تقدير توافر شيء منها من عدم توافره ، إذ هذا التقدير متصل بتقدير العقوبة وهو محض أمر موضوعي ، فلا يمكن الدفع بتوافر شيء منها أمامها . وبعبارة محكمة النقض « إن طلب الرأفة لا يصلح أن يكون أساساً للطعن بطريق النقض ، إذ هذا الطلب متعلق بوقائع الدعوى وظروفها ، وللمحكمة الموضوع وحدها حق إجابته إذا رأت له محلاً^(١) » .

كما أن الدفع بتوافر شيء منها أمام محكمة الجنايات لا يعطى المتهم حقاً مكتسباً ، لا في تطبيق المادة ١٧ ، ولا في وجوب رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بما يفيد عدم توافر الظرف المدفوع به . ذلك أن تقدير العقوبة يدخل في السلطة المطلقة لمحكمة الموضوع . فهي غير مطالبة حتى ببيان أسباب التقدير^(٢) ، بما قد يكون من مقتضاه تطبيق المادة ١٧ ع أو عدم تطبيقها . ولكن إذا طبقتها كان من الأفضل أن تشير إلى هذا التطبيق لتعليل الحكم بعقوبة الجنيحة التي حكمت بها بدلاً من عقوبة الجناية . على أن إزال حكمها دون الإشارة إليها لا يعيب الحكم مادامت العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون ، ومادام تقدير العقوبة هو من إطلاقات محكمة الموضوع ، دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذي رأت^(٣) .

وفي نفس الوقت لا يصح للمحكوم عليه الطعن في الحكم بعدم بيانه أسباب الرأفة بمقولة احتمال تحقق المصلحة من ذلك إذا ما كانت أسباب الرأفة تؤدي إلى البراءة ، فإن هذا يكون ترتيباً لنتيجته على توقع الخطأ في أمر لم يفرضه القانون على القاضي^(٤) .

تبرير العقوبة عند الخطأ فيها :

ولكن قد يثار بحث توافر المصلحة عند تطبيق المادة ١٧ ع في صورة أخرى . ذلك أن الحكم المطعون فيه قد يكون أخطأ في تطبيق القانون على الواقعة بأن اعتبر جناية واقعة في حقيقتها مجرد جنيحة . ولكن مع هذا الخطأ في التكيف يكون قد طبق على نفس الواقعة المادة ١٧ هذه فعاد من جديد إلى عقوبة الجنيحة ... فهل تتوافر للطاعن عندئذ مصلحة في الطعن أم لا ؟ ...

وقد يكون الحكم المطعون فيه أيضاً قد أخطأ في التكيف بأن اعتبر الواقعة المحكوم فيها جناية

(١) نقض ١٩٣٤/٢/١٢ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٣٠ ص ٨٥٠ و ١٩٤٧/٣/١٧ رقم ٣١ و ١٩٤٩/١٢/١٩ رقم ٣٢ .

(٢) نقض ١٩٤٥/١/١٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤٦٤ ص ٦٠٩ و ١٩٥٠/٢/١٣ أحكام النقض س ١ رقم ١٠٦ ص ٣٢١ .

(٣) راجع نقض ١٩٥٥/١٢/٢٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٤٣ ص ١٤٩٨ و ١٩٥٧/٢/٢٦ س ٨ رقم ٥٥ ص ١٩٠ و ١٩٥٨/١/١٤ س ٩ رقم ٣٦ و ١٩٥٨/١/١٤ رقم ٩ ص ٤٣ .

(٤) نقض ١٩٥١/١١/٢٦ أحكام النقض س ٣ رقم ٧٩ ص ٢١٢ و ١٩٥٩/١/٥ طعن ١٦٢٠ س ٢٨ ق .

تخضع لنص معين في القانون حين أنها جناية تخضع لنص آخر فيه ، ولكنه انتهى إلى تطبيق عقوبة الجنية عملاً بنص المادة ١٧ . فهل تتوافر المصلحة أيضاً أم لا ؟ . . .

المعيار الذي تجرى عليه محكمة النقض المصري في مثل هذه الأحوال هو وجوب الرجوع إلى العقوبة المحكوم بها بالمقارنة مع العقوبة التي كان ينبغي الحكم بها عند صحة التكيف . فإذا كان يمكن الحكم بها فهي مبررة بالنص الواجب التطبيق ، والطعن بالتالي غير مقبول . وهو نفس المعيار الذي تجرى عليه عند عدم تطبيق المادة ١٧ هذه وسواء عند الخلط بين جناية وجناية أخرى أو بين جنية وجنية أخرى ، على ما سبق بيانه في البحث الثاني من هذا الفصل . فلا ينبغي أن تختلف الحال شيئاً عند تطبيق المادة ١٧ هذه مادام الوصف الخاطئ للواقعة أنها جناية ، والوصف الصحيح لها هو أنها جناية أيضاً .

فإذا أخطأ الحكم للمطعون فيه في وصف الواقعة بأنها جناية قتل عمد مقترن بجناية أخرى ، وكانت الواقعة في حقيقتها جناية قتل عمد مرتبط بجنية ، فلا مصلحة لعته في الطعن فيه حتى ولو أن الحكم المطعون فيه أخذ الطاعن بالرأفة وعامله بالمادة ١٧ ع « لأن محكمة الموضوع إنما قدرت ظروف الرأفة بالنسبة لذات الواقعة الجنائية التي أثبتتها على الطاعن ، لا بالنسبة للوصف القانوني الذي وصفها به ، ورأت أنها تستحق العقوبة التي قضت بها . فلو أنها كانت رأت أن الواقعة في الظروف التي وقعت فيها تقتضي النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعه من ذلك الوصف الذي وصفها به . أما وهي لم تفعل فإنها تكون قد رأت تناسب العقوبة التي قضت بها مع الواقعة التي أثبتتها بصرف النظر عن وصفها القانوني (١) .

هذا عند الخلط بين جناية وجناية أخرى مع تطبيق المادة ١٧ في نفس الوقت . أما عند الخلط بين جنية وجناية مع تطبيق نفس المادة فينبغي أن يراعى اعتبار آخر جديد . هو أن تكون محكمة الموضوع لم تتوقف في التخفيف عند الحد الأدنى الذي يسمح به نص المادة ١٧ هذه . لأنها إذا كانت قد توقفت عند هذا الحد فمقتضى هذا التوقف أنها كانت تريد النزول عنه ، ولكنها كانت مقيدة به ، وعندئذ تتوافر للطاعن مصلحة في الطعن متى كانت الواقعة ينبغي أن تعتبر جنية بحسب صحيح وصفها في القانون وكان هذا الوصف الصحيح يسمح بالنزول بالعقوبة عن القدر الذي تسمح به المادة ١٧ .

ولنستعير في التعبير عن هذا المعنى عبارة النقض عندما تقرر « أن تقدير ظروف الرأفة وموجباتها مناطه الواقعة الجنائية في ذاتها بغض النظر عن وصفها القانوني . فالخطأ في الوصف لا يكون له تأثير على سلامة الحكم إلا إذا كانت المحكمة بسبب هذا الخطأ لم تستطع أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما

(١) نقض ١٩٤٢/١١/٢٣ بمجموعة القواعد ج ٦ رقم ٢٢ ص ٢٢ . و ١٩٥٤/١٢/١٣ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٣٣ ص ٨٥٠ وراجع في نفس المعنى نقض ١٩٣٩/١٠/٢٣ رقم ٣٦ ص ٨٥١ و ١٩٤٢/١٢/٧ رقم ٣٧ ص ٨٥١ و ١٩٥٥/٥/١٧ رقم ٣٨ ص ٨٥١ .

نزالت ، الأمر الذي لا يصح القول به إلا إذا كانت أوقعت أدنى عقوبة يسمح بها القانون على أساس الوصف الخطأ^(١) .

وكذلك عند ما تقرر أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه فيما أشار إليه في صدد المادة ١٧ ع لم يقصد إلا توقيع العقوبة في الحدود المنصوص عليها فيها ولا يفهم منه أنه أراد تخفيف العقوبة بإزالتها إلى الحد الأدنى وقد كان في وسع المحكمة — لو كانت قد أرادت أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما نزالت به — أن تنزل إلى الحبس لمدة ستة شهور ، وما دامت هي لم تفعل فإنها تكون قد رأت تناسب العقوبة التي قضت بها فعلا مع الوقائع التي ثبتت لديها^(٢) »

وفي قضاء آخر نجد المحكمة العليا لا تتطلب صراحة أن يكون الحكم المطعون قد تقيّد بالحد الأدنى الذي تخوله المادة ١٧ حتى يمكن القول بتوافر المصلحة من تصحيح الخطأ الذي وقع فيه هذا الحكم عندما اعتبر جنابة واقعة كان ينبغي أن تعتبر جنحة بحسب صحيح تكييفها ، بل يكفي أن يظهر من الحكم المطعون فيه أنه أوقع عقوبة كان في حرج من النزول عنها لاعتقاده أن الواقعة جنابة لا جنحة .

فهي تقرر في هذا المعنى أنه « إذا كانت المحكمة قد ظنت خطأ أنها عاملت المتهمين بالرافة حسبما تخوله المادة ١٧ ع فإنه هذا الخطأ لا يكسب الطاعنين حقاً في تخفيض العقوبة تبعاً لهذه المادة ، وفي حدود التطبيق الصحيح للقانون متى كانت أسباب الحكم ليس فيها ما يدل على أن المحكمة كانت لا تزال في حرج من النزول بالعقوبة عن القدر الذي قضت به على كل من المتهمين وتكون العقوبة المقضى بها هي التي رأتها مناسبة للواقعة وهي حرة من أي قيد^(٣) . وبمفهوم المخالفة من عبارة هذا الحكم يكون للطاعنين حق في تخفيض العقوبة عن القدر المحكوم به متى كان في أسباب الحكم المطعون فيه ما يدل على أن المحكمة كانت لا تزال في حرج من النزول بالعقوبة عن القدر الذي قضت به ، ولو لم تكن قد التزمت الحد الأدنى الذي تسمح به المادة ١٧ ع .

على أنه لا ينبغي مع ذلك التعويل كثيراً على عبارة قد ترد في أسباب حكم وحيد — متى كان هذا الحكم قد انتهى في النهاية إلى عدم قبول . فعبارة كهذه يتعذر وصفها بأنها تعبر عن رأي معين ، أو تشعر بالإقدام على اتجاه جديد في تقدير توافر المصلحة في الطعن عند الخطأ في التكييف .

عدم تبرير العقوبة رغم تطبيق المادة ١٧ :

بمفهوم المخالفة مما تقدم تتوافر للطاعن مصلحة من طعنه في الحكم بإدائته حتى ولو طبق عليه المادة ١٧ إذا أخطأ في تطبيقها فلم ينزل درجة أو درجتين عن العقوبة المقررة أصلاً ، فإذا رأت المحكمة أخذ المتهم بالرافة ومعاملته طبقاً للسادة ١٧ كان عليها ألا توقع العقوبة عليه إلا على الأساس الوارد في هذه المادة ، باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة .

(١) نقض ١٩٤٢/١٢/١٤ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤١ ص ٦٢ .

(٢) نقض ١٩٥٩/٦/٢٩ أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥٥ ص ٧٠١ .

(٣) نقض ١٩٥٤/٥/٢٥ أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤ .

فإذا أدانت المحكمة المتهم في جنابة الاختلاس وذكرت في حكمها أنها رأت معاملته طبقاً للمادة ١٧ ع ومع ذلك أوقعت عليه عقوبة السجن المقررة لهذه الجنابة بالمادة ١٢ ع فإنها تكون قد أخطأت إذ كان عليها أن تنزل — تطبيقاً للمادة ١٧ — بعقوبة السجن إلى الحبس الذي لا يجوز أن تنقص مدته عن ثلاثة شهور . والمحكمة النقص في هذه الصورة أن تصلح هذا الخطأ وتحكم بعقوبة الحبس المدة التي تقدرها (١).

ففي واقعة هذه الدعوى أشارت المحكمة إلى تطبيق المادة ١٧ ع على التهم ولكنها انتهت إلى عقوبة السجن المقررة أصلاً في المادة المنطبقة على الواقعة بوصفها جنابة اختلاس أموال أميرية وهي المادة ١١٢ . وتقدير العقوبة أمر موضوعي لا يخضع لرقابة النقص ، بل لقاضي الموضوع القول الفصل فيه . وهو غير مطالب حتى ببيان أسباب التقدير ، لكنه متى أشار إلى رغبة معاملة المتهم بنظام الظروف القضائية الخفيفة فقد أصبحت هذه المعاملة للمتهم حقاً مكتسباً يخول له الطعن بالنقص إذا لم يعامل بها . لأن الحكم يكون في منطوقه متناقضاً مع أسبابه ، فضلاً عما يتضمنه من خطأ المحكمة في تطبيق المادة ١٧ ع . ومصلحة التهم في الطعن هنا جلية لا نزاع فيها .

— كما قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه لم يبين بالنسبة لأحد المتهمين واقعة الاشتراك في جنابة الضرب المفضي إلى الموت بياناً كافياً ، وكانت العقوبة التي قضى بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة لجنحة الضرب مع سبق الإصرار المرتبطة بهذه الجنابة والتي أدان هذا المتهم من أجلها أيضاً في ذات الحكم فلا ينقض الحكم لهذا السبب . إلا أنه إذا كان هذا الحكم قد عامل المتهم بالرافة ، وكانت العقوبة التي أوقعها عليه هي أقصى العقوبة المقررة للجنحة المذكورة فإنه يكون لمحكمة النقص أن تخفف مدة العقوبة إلى الحد الذي تراه هي مناسباً (٢) .

فكأن الأساس الوحيد الذي جعل محكمة النقص في هذه الدعوى تقرر بتوافر المصلحة من الطعن هو أن الحكم المطعون قضى على المتهم بالحد الأقصى لعقوبة جنحة الضرب مع سبق الإصرار مع أنه اعتبره شريكاً في جنابة ضرب أفضى إلى الموت والسكبه لم يبين توافر واقعة الاشتراك بياناً كافياً . وفي نفس الوقت كان هذا المتهم متهماً بارتكاب جنحة ضرب أخرى مرتبطة بجنابة الضرب المفضي إلى الموت ، وقد عوقب عنها بالحد الأقصى المقرر لها . وقد اعتبرت المصلحة متوافرة لهذا السبب ، فقبات المحكمة العليا طعنه وخففت العقوبة إلى الحد الذي رآته مناسباً .

وقضى أيضاً إذا كانت العقوبة المقررة للمتهم هي الحبس لمدة ثلاثة أشهر في جنابة إحداث عاهة ثم تبين لدى محكمة النقص أن الحكم واجب نقضه من جهة ثبوت العاهة ، فلا يصح في هذه الحالة رفض الطعن لانعدام المصلحة على أساس أن العقوبة المقررة للمتهم في الجنابة المقررة لجنحة الضرب . وذلك لأنه ما دام الظاهر أن المحكمة مع استعمال الرافعة بالمادة ١٧ حكمت على المتهم بالحد الأدنى للعقوبة المقررة لحماية العاهة ، فهذه حال تشمر بأنها إنما وقفت عند هذا الحد من التخفيف لأن

(١) نقض ١٩٤٠/١٠/٢١ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٢٩ ص ٢٥١ .

(٢) نقض ١٩٤٢/٥/١٨ بمجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤٠٩ ص ٦٦٣ .

القانون لا يجيز لها أن تنزل دونه ، فهي — مع صحة هذا الاعتبار — لا تكون قد قدرت العقاب الواجب للجريمة بنحسب ما يستحقه المتهم في نظرها ، بل كانت مقيدة بالحد الأدنى الوارد به النص الخاص باستعمال الرأفة في مواد الجنايات مما يحتمل معه أنها كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لو لم تكن مقيدة بوصف الواقعة بأنها جنائية . أما لو أنها كانت قد حكمت بأربعة أشهر مثلاً لصح القول بأنها قدرت العقوبة التي رأتها مناسبة للواقعة بنقض النظر عن وصفها القانوني ، ولجاز القول بانعدام مصلحة الطاعن من طعنه (١) .

— ويشبهه ما قصي به أيضاً من أنه إذا كان الواضح من الحكم أن المحكمة مع استعمال الرأفة عملاً بالمادة ١٧ ع قد التزمت الحد الأدنى المقرر لجناية إحراز السلاح مع قيام الظرف المشدد ، وهو ما يشعر بأنها إنما وقفت عند حد التخفيف الذي وقفت عنده ولم تستطع النزول إلى أدنى مما نزلت مقيدة بهذا الحد ، الأمر الذي يحتمل معه أنها كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لولا هذا القيد القانوني ، فإن تقدير العقوبة بالقدر الذي قضت به المحكمة ، دون تمحيص توافر الظرف المشدد للجريمة ، لا يكون سليماً من ناحية القانون (٢) .

* * *

وهذا القضاء واضح بذاته لا يحتاج تعليقاً . وإنما يكفي أن نلاحظ أن محكمة النقض قد جعلت مناط المصلحة في مثل الصور التي فصل فيها هو الحكم بالحد الأدنى من التخفيف الذي تسمح به المادة ١٧ ع « مما يحتمل معه أن المحكمة كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لو لم تكن مقيدة بوصف الواقعة بأنها جنائية » . فكأن احتمال الحكم بعقوبة أخف يكفي وحده أساساً للقول بتوافر المصلحة من الطعن . ألا يمكن القول بأن احتمال الحكم بعقوبة أخف من العقوبة المحكوم بها يكون متوافراً في أحوال أخرى ، مثل الخلط في الحكم المطعون فيه بين جريمتين إحداها بنحسب حدها الأدنى أو الأقصى أشد من الأخرى ، ولولم تحكم محكمة الموضوع بالحد الأدنى للجريمة الأشد أو بالحد الأقصى للجريمة الأخف ؟ . . .

والمصلحة التي تكون أساساً للطعن يصح فيها على أية حال أن تكون محققة أو محتملة فحسب . كما يصح فيها أن تكون مادية أو أدبية فحسب . وفي مثل هذه الأحوال التي ينبغي أن يكون للحكمة العليا الحق في تخفيض العقوبة إلى الحد الذي تراه هي مناسباً لصحيح وصف الواقعة في القانون وكونها جنحة لاجنائية يكون للمتهم مصلحة مادية ومحققة من إعادة تقدير العقاب ، مادام أن تقديره كان مرتبطاً في ذهن محكمة الموضوع بتكييف الفعل على أنه جنائية لاجنحة .

فقاضي الموضوع ، ولئن كان يقدر عقوبة الواقعة بحسب ظروفها ، ومدى جسامتها في نظره ، إلا أنه لا يعمد إلى التقدير إلا بعد الاقتناع بتكييف معين لها . فهو يقدر العقوبة تحت تأثير مزدوج

(١) نقض ١٩٤٨/٣/٨ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٦٠ ص ٥٢٠ .

(٢) نقض ١٩٥٨/١٠/٢٠ أحكام النقض س ٩ رقم ١٩٩ ص ٨١٣ .

من جسامته الواقعة في تقديره ، ومن جسامتها في تقدير النص الذي طبقه عليها إذا كان خاطئاً . وإهدار هذا التأثير الأخير يتضمن تجاهلاً لعنصر هام من عناصر تقدير العقوبة هو مراعاة مدى خطورتها في تقدير الشارع .

توافر المصلحة من زوايا متعددة الآثار الجنائية لنوع الواقعة وهل هي جنائية أم مجنونة : ثم هناك اعتبار له خطورته في شأن تقدير توافر المصلحة عند الطعن هنا . فالأمر ليس أمر تقدير عقوبة فحسب . بل هو أمر تحديد نوع الواقعة وهل هي جنحة أم جنابة بصرف النظر عن أن العقوبة المحكوم بها — طبقاً للمادة ١٧ ع — هي عقوبة جنحة وليست عقوبة جنابة .

فالفرض في الأحكام التي أوردناها آنفاً أن الواقعة في حقيقتها جنحة ، أو بالأدنى أن هذا هو وجه الطعن على الحكم ، وأنه اعتبرها جنابة خطأ ، ولكنه قضى فيها مع ذلك بعقوبة الجنحة عملاً بنص المادة ١٧ . فالفضاء فيها بعقوبة الجنحة لا يفي عليها مغبة الجنحة بحسب أضاء النقض السائد بل تظل الواقعة جنابة لا جنحة (١) .

وإلى هذا يميل الرأي السائد فقهاً في مصر (٢) وفي فرنسا (٣) : أن تطبيق المادة ١٧ وتوقيع عقوبة الجنحة على واقعة تعد بحسب عقوبتها الأصلية جنابة لا يؤثر في نوعها ، بل تظل جنابة على حالها رغم الحكم فيها بعقوبة الجنحة .

واعتبار الواقعة جنابة بدلاً من جنحة أمر يرتب آثاراً مختلفة تتعلق بها مصلحة المتهم بصرف النظر عن العقوبة المقررة لها : —

— فمدة تقادم الدعوى في الجنايات عشر سنين ، حين أنها في الجنح ثلاث سنين فقط .

— ومدة تقادم العقوبة في الجنايات عشرون سنة ولو قضى فيها بعقوبة الجنحة ، حين أنها في الجنح خمس سنين فقط .

— والحكم الغيابي في جنابة من محكمة الجنايات يسقط من تلقاء نفسه بحضور المتهم أو بالتقاضي عليه ، حين أن الحكم الغيابي في جنحة ولو من محكمة الجنايات يخضع لنظام المعارضة في الأحكام الغيابية . والمبرة في ذلك تكون في بعض الآراء بحقيقة وصف الواقعة في تقدير قانون العقوبات ، لا بالعقوبة المقررة لها ، ولا بالوصف الذي أقيمت به الدعوى . وهذا الرأي ولو أنه لا يجري عليه

(١) نقض ١٩٣٣/٣/٢٠ بمجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٠٠ ص ١٥٠ و ١٩٣٨/٣/٧ ج ٤ رقم ١٧١ ص ١٥٦ و ١٩٤٣/١٢/١٣ ج ٦ رقم ٢٧٢ ص ٣٥٠ .

(٢) راجع مثلاً الدكتورين كامل مرسى والسعيد مصطفى السعيد في «شرح قانون العقوبات المصري الجديد» طبعة ٢ ص ٦١ والدكتور السعيد «الأحكام العامة من قانون العقوبات ص ٣٨» والدكتور راشد «دروس القانون الجنائي» طبعة ١٩٦٠ ص ١٤ والدكتور محمود مصطفى في «شرح قانون العقوبات» القسم العام طبعة ٣ فقرة ١٧٨ ص ١٦٨ .

(٣) راجع مثلاً جارو مطول العقوبات ج ١ فقرة ١٠٧ و ج ٢ فقرة ٨٣٢ .

العمل بالنسبة لهذه النتيجة الأخيرة وحدها، ولكن يبين على أية حال إلى أى مدى يصح أن يرتب وصف الواقعة بأنها جناية، وليست جنحة آثاراً مختلفة في القانون الإجرائي فضلاً عن الموضوعي، وبغير تعلق هذه الآثار بنوع العقوبة المحكوم بها فعلاً^(١).

وبغير أن ننكر في نفس الوقت أن بعض الآثار الجنائية للتمييز بين الجناية والجنحة لا صلة له بمصلحة الطاعن هنا إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الواقعة جناية لا جنحة على خلاف القانون. فمثلاً قواعد التحقيق الابتدائي والإحالة والمحاكمة توفر للمتهم في الجنايات ضمانات تتجاوز تلك التي توفرها له نفس القواعد في الجنح. وأحكام العود ومدد رد الاعتبار تتوقف على نوع العقوبة المحكوم بها لا على نوع الواقعة المحكوم فيها. فيستوى عندئذ أن تكون الواقعة في حقيقتها جنحة، أم أن تكون جناية قضى فيها نهائياً بعقوبة الجنحة تطبيقاً للمادة ١٧ من قانون العقوبات.

(ينبع)

(١) المربى في هذا الموضوع راجع بجزءاً لنا عن « تكييف الواقعة وما يثيره من مشكلات في نطاق التقسيم الثلاثي للجرائم » في المحاماة ابتداء من عدد أكتوبر سنة ١٩٥٦ إلى يونية سنة ١٩٥٧.

تعليقات على الأحكام :

في التأمين من الأضرار^(١)

اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية التي يرفعها المؤمن على الغير المسئول
عند ما يحل محل المؤمن له أو المضرور في حقوقهما قبيل هذا الغير

للمركنور سمر واصف الحامى أمام النقض

مقدمة في القانون الفرنسي :

هل يستطيع المؤمن عند ما يحل محل المؤمن له في دعواه ضد الغير المسئول طبقاً للمادة ٣٦ من
قانون ١٣ يوايه سنة ١٩٣٠^(٢) أن يخاصم هذا الغير أمام المحاكم الجنائية ؟

أجابت على ذلك محكمة النقض الفرنسية — الدائرة الجنائية — في حكم حديث لها صدر بتاريخ
٨ يوليو سنة ١٩٥٨^(٣) بعدم قبول دعوى المؤمن ضد الغير المسئول ، أمام المحاكم الجنائية . . وهذا
الحكم خاتمة قضاء حديث استقر ثلاث سنوات متتالية من محكمة النقض ، بعد سبق ترددتها^(٤) .

واستندت محكمة النقض في حكمها إلى أن مناط اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية
بالتعويض عن فعل يعتبر جريمة جنائية ، هو أن يكون الضرر الناجم عن هذا الفعل مباشراً direct
وشخصياً personnel وأن تكون الجريمة هي مصدره .

- (١) التأمين من الأضرار Assurances de dommage يشمل التأمين على الأشياء والتأمين من المسؤولية .
(٢) تنص المادة ٣٦ فقرة أولى على أنه :

“L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé jusqu'à concurrence
de cette indemnité dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui par
leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'as-
sureur”.

وترجمتها : « يحل المؤمن بما دفعه من تعويض في الحقوق والدعوى التي تكون المؤمن له قبل الغير الذي
يتسبب بفعله في إحداث الضرر الذي يؤدي إلى مسئولية المؤمن » .

- (٣) الحكم منشور في Revue Générale des Assurances terrestres السنة ٢٩ العدد ٦
ص ٣٦٠ وما بعدها .

(٤) حكم محكمة النقض الدائرة الجنائية ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٧ منشور في المجلة العامة للتأمين البري السنة ٢٩
العدد الرابع والخامس ص ٢٩١ وحكم محكمة النقض الدائرة الجنائية ٢ مايو سنة ١٩٥٦ منشور في المجلة العامة
للتأمين البري السنة ٢٩ العدد الرابع والخامس ص ٢٩٠ .

وكانت محكمة النقض قد قضت بقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية بحكم لها في ٢٣ يولييه سنة ١٨٥٩ ثم
عدلت عن هذا الرأي بحكم لها في ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ ثم عادت وأكدت قضائها السابق بقبول الدعوى بحكم
في ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ ثم عادت بعد ذلك واستقر قضائها على النحو السابق الذي بيناه .

وهذه الشروط لا تتوافر في دعوى المؤمن ضد الغير المسئول ، فالضرر الذى لحق به من جراء دفعه التعويض للمؤمن له وحلوله محله في الرجوع على الغير المسئول ، ليست الجريمة مصدره ، وإنما مصدره عقد التأمين ونص القانون .

أما الجريمة الجنائية فهي مصدر الضرر للمؤمن له ، وهى مصدر مباشر بالنسبة إليه واسكنها ليست كذلك بالنسبة إلى المؤمن .

هذا إلى جانب أن الضرر الذى مصدره الجريمة ، ليس شخصياً بالنسبة إلى المؤمن وإنما هو متعدى إليه ، من المؤمن له .

وجاء بحديث الحكم :

« ان مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، إنما هى حق استثنائى ينبغى ألا يستعمل إلا في أضيق الحدود المبينة بقانون الإجراءات الجنائية » .

“L'exercice de l'action civile devant les tribunaux de répression est un droit exceptionnel qui en raison de sa nature doit être strictement renfermé dans les limites fixées par le code d'instructions criminelles”.

« وعلى ذلك فلا يحق للمؤمن في التأمين من السرقة ، إذا كان قد عوض المؤمن له ، وحل محله في دعواه ضد السارق أو من يسأل عنه ، أن يرفع دعواه أمام المحاكم الجنائية بالتعويض ، لأن الضرر الذى لحق به لم يكن نتيجة للمخالفة الجنائية الذى ارتكبها السارق وإنما هو نتيجة لعقد التأمين بينه وبين المجنى عليه في المخالفة الجنائية »

“Dès lors, l'assureur contre le vol, qui a indemnisé son assuré, n'est pas en droit d'obtenir devant la juridiction répressive la réparation du préjudice qu'il prétend avoir subi, ce préjudice étant la conséquence non pas de l'infraction, mais du contrat d'assurance intervenu entre lui et la victime de la dite infraction”.

وقد لاقت هذه الأحكام نقداً شديداً من الأستاذ اندريه بيسون^(١) الذى نسب إلى محكمة النقض أنها بأحكامها هذه تضيف الى القانون ما ليس فيه ، فالمادة ١ من قانون الإجراءات الجنائية تعطى الحق لكل من ضر من الجريمة بأن يرفع دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية

“L'action en réparation du dommage causé par une infraction peut être exercée par tous ceux qui ont souffert de ce dommage”.

والمادة ٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن الادعاء المدنى حق لكل من أصابه ضرر شخصى ومباشر من الفعل الجنائى

“L'action civile appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction”.

(١) أنظر تعليقه على هذا الحكم والأحكام السابقة في المجلة العامة للتأمين البرى ص ٢٩٢ و ٣٩٢ .

ويضيف الأستاذ بيسون أن الحلول معناه أن يحل المؤمن محل المؤمن له في نفس حقوقه بحيث يصبح كما لو كان هو شخصياً المضرور .

ودعوى المؤمن ضد الغير المسئول لها نفس طبيعة دعوى المؤمن له ، ونفس نطاقها وتخضع لما تخضع له هذه الدعوى من الدفع وتسرى عليها نفس مدة التقادم .

فلماذا التفرقة في الاختصاص ؟

ثم يقول : لماذا الكيل بكيلين ؟ اعتراف من محكمة النقض باختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعاوى المدنية التي ترفعها صناديق الضمان الاجتماعي Caisses de société sociale ضد الغير المسئول حين تحمل محل المضرور في محاسبة المسئول ثم انكار لهذا الحق بالنسبة الى شركات التأمين .

والفقه الفرنسي عموماً ضد رأى محكمة النقض فيرى الأستاذان موريس بيكار وأندريه بيسون^(١) أنه في حالة ما إذا كان الغير المسئول قد ارتكب خطأ جنائياً ، فإن المؤمن يستطيع أن يدعى مدنياً أمام المحاكم الجنائية

“Au cas de faute pénale commise par le tiers, il pourra, comme l'assuré, se constituer partie civile devant la juridiction répressive”.

ويرى الأستاذ بول سيميان^(٢) أنه بموجب الحق في الحلول ، يستطيع المؤمن أن يتدخل مدعياً بالحق المدني في الدعوى الجنائية المقامة ضد الغير المسئول ، وأن يتخذ كل الإجراءات التي تكفل له حقوقه بتقرير مسؤولية هذا الغير

“En vertu de sa subrogation, l'assureur peut intervenir même dans l'instance correctionnelle intentée contre le tiers responsable et prendre toutes mesures urgentes de nature à établir la responsabilité de ce tiers”

ويرى الأستاذان جويستان جودار وأندريه بيرو شارمانتييه^(٣) أن المؤمن بموجب حقه في الحلول أن يتدخل في الدعوى المقامة ضد الغير المسئول وأن يشر كل الإجراءات الكفيلة بتأكيد مسؤولية هذا الغير وأن يحافظ على حقوقه بكل الوسائل التحفظية ، ويشير الأستاذان تأييداً لوجهة نظرهما إلى حكم محكمة النقض الصادر في ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ الذي قضى بقبول الدعوى أمام المحاكم الجنائية :

“En vertu de la subrogation, l'assureur a le droit d'intervenir dans le procès intenté contre le tiers responsable et de suivre toutes procédures tendant à établir la responsabilité de celui-ci, et à sauvegarder ses droits par toutes mesures conservatoires ou autres”.

ويرى الأستاذ جارو^(٤) وهو بصدد انتقاد حكم محكمة النقض الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ :

(١) بيكار وبيسون في كتابهما التأمين البري في القانون الفرنسي سنة ١٩٥٠ ص ١١١ فقرة ٣٢٨ .

(٢) بول سيميان ص ١١٤ فقرة ١٥١ الطبعة السادسة .

(٣) جودار وشارمانتييه في كتابهما Code des assurances الطبعة الثالثة ص ٣٩٧ فقرة ٧١٣ .

(٤) جارو جزء ١ نبذة ١٣٤ .

أنه بالنسبة إلى الحوالة يستطيع المحال إليه أن يرفع الدعوى المدنية بالحق ضد المتهم أو المسئول عن الحق المدني أمام المحاكم الجنائية وذلك إما بناء على التوكيل الذي تضمنته الحوالة، وإما باسمه شخصياً بناء على المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية، والتي تتيح لكل من له رفع الدعوى المدنية أن يرفعها أمام المحاكم الجنائية أو المدنية كما يترأى له، وتتيح كذلك لكل من محل محل الضرر أن يستعمل دعوى الضرر التي يستطيع أن يرفعها أمام المحاكم الجنائية، بل يستطيع أن يحرك الدعوى الجنائية سواء كان حاوله بموجب القانون أو بمقتضى اتفاق، إذ أنه في هذه الحالة يمثل الضرر من الجريمة^(١).

والفقه البلجيكي يؤيد أيضاً الرأي القائل بجواز رفع المؤمن للدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية حين محل محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسئول.

ويقول الأساتذة مونيت وفيليه وأندريه: إن المؤمن يستطيع أن يتدخل مدعياً بالحق المدني ضد المتهم، كما أنه يستطيع أن يحرك الدعوى المباشرة ضده^(٢).

"L'assureur peut se constituer partie civile contre l'auteur de l'infraction qui a causé le dommage et citer directement".

وتعليقنا على حكم محكمة النقض المصرية الذي سنشير إليه فيما يلي يشمل تعليقنا على الأحكام الفرنسية للتمائل في الحثيات بين كل منها:

* * *

في مصر:

أصدرت محكمة النقض الدائرة الجنائية حكماً في ١٩٥٥/٢/١^(٣) بعدم قبول دعوى شركة التأمين، التي تحمل فيها محل المؤمن له، وفقاً للقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمل، الذي أجاز لشركة التأمين أن تحمل محل صاحب العمل في حقوقه قبل الغير المسئول، إذا هي دفعت قيمة التعويض^(٤).

(١) ومن هذا الرأي أيضاً هنري وليون مازو الطبعة الرابعة جزء ٣ فقرة ٢٧٣٣ وكذلك برينيه Brunet في تعليق له منشور في Jurisclasseur Périodique ومن الأحكام حكم محكمة استئناف باريس ١٦ مايو سنة ١٩٥٦ منشور في المجلة العامة للتأمين البري سنة ١٩٥٦ ص ٣٥٥ وحكم محكمة النقض دائرة العرائض ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ منشور في المجلة العامة للتأمين البري ١٩٣ ص ٤١٠.

(٢) مونيت وفيليه وأندريه الجزء الثاني الطبعة الثانية ص ٨٥ فقرة ٤٢٥ وراجع أيضاً أحكام المحاكم البلجيكية التي استقرت على هذا الرأي بعد تردد مشاراً إلى هذه الأحكام في هامش المرجع السابق ٣ ص ٨٥.

(٣) حكم محكمة النقض الدائرة الجنائية في ١٩٥٥/٢/١ في القضية رقم ٢٤/١٩٤٥ ق منشور في مجموعة أحكام النقض الجنائية السنة السادسة ص ٨٢ مبدأ رقم ١٦٠).

(٤) القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ ألغى بالقانون رقم ١٩٥٨/٢٠٢ الذي ألغى بدوره بالقرار بقانون رقم ١٩٥٩/٩٢ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية، وتنص المادة ٤٦ من القانون الأخير على أنه «تلتزم المؤسسة بتنفيذ أحكام هذا الفصل حتى ولو كانت الإصابة تقتضى مسئولية شخص آخر خلاف صاحب العمل، وتحمل المؤسسة قانوناً محل المؤمن عليه قبل ذلك الشخص المسئول بما تكلفته.

وعلى ذلك يكون حكم الحلول القانوني قائماً لم يتغير في القانون الجديد رغم إلغاء القانون القديم.

وجاء بحجتيات هذا الحكم : —

« وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بغير قضاءه بعدم قبول تدخل شركة التأمين في المطالبة بحقوق المجنى عليه المدعى بالحق المدني على أن هذه الدعوى هي في حقيقتها دعوى ضمان لأن مقتضى عقد التأمين أن تضمن شركة التأمين تعويض العمال المؤمنين لديها عن الأضرار التي تلحقهم ومثل هذه الدعوى لا تكون مقبولة أمام المحاكم الجنائية طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٣ إجراءات ، وترى المحكمة أن ذلك القيد قائم سواء كانت الشركة مدعى عليها في الدعوى أم تدخلت فيها باختيارها ، لأن الأساس الذي يبنى عليه اختصاص شركة التأمين أو تدخلها إنما هو أساس تعاقدى مرده إلى عقد التأمين بينها وبين المجنى عليه ، وهو علاقة مدنية محضة لا رابطة بينها وبين الجريمة المسندة إلى المتهم على خلاف الأساس الذي يبنى عليه دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية ، لأن هذا الأساس هو المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الجنحة أو شبه الجنحة وأنه لا يجوز الاستناد إلى قانون إصابات العمل رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ وما يجيزه هذا القانون من حلول المؤمن لديه محل العامل في حقونه لأنه مع التسليم بحق المؤمن لديه في هذا الحل فإن مجال ذلك يكون أمام المحاكم المدنية »

« وحيث إن القانون إذ أجاز المدعى بالحق المدني أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية إما عن طريق تدخله في دعوى جنائية أقيمت فعلاً على المتهم أو بالتجائه مباشرة إلى المحكمة المذكورة مطالباً بالتعويض ومحركاً للدعوى الجنائية ، فإن هذه الإجازة إنما هي من أصلين مقررين حاصل أولهما أن المطالبة بمثل هذه الحقوق إنما تكون أمام المحاكم المدنية ، ومؤدى ثانيهما أن تحريك الدعوى الجنائية إنما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها ، ومن ثم يتعين عدم التوسع في الاستثناء المذكور وقصره على الحالة التي يتوافر فيها الشروط الذي قصد الشارع أن يجعل الالتجاء إليه فيها منوطاً بتوافره وهو أن يكون المدعى بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة وإلا كان من شأن إجازة هذا الحق لمن يحل محل المدعى بالحق المدني أن يدخل استعماله في نطاق المساومات الفردية مما لا يتفق والنظام العام » .

وقد خالفت محكمة النقض المصرية بهذا الحكم ، حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٤ يناير سنة ١٩٣٠ والذي كان قد قضى بقبول دعوى المؤمن أمام المحاكم الجنائية وأخذت بالرأي الذي كانت قد اعتنقته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر سنة ١٨٩٧ وهي بذلك تكون قد سبقت محكمة النقض الفرنسية في قضائها الحديث الذي استقر بعد ذلك في ثلاثة أحكام في ثلاث سنوات متتالية ، بعدم قبول دعوى المؤمن أمام المحاكم الجنائية ، على النحو الذي أشرنا إليه من قبل .

ونحن لا نوافق على حكم محكمة النقض المصرية للأسباب الآتية : —

أولاً : غير سليم في تقديرنا ما ذهب إليه محكمة النقض من اعتبار دعوى المؤمن التي يحل فيها محل المؤمن له في الرجوع على الغير المستول من دعاوى الضمان التي عنتها المادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها « ولا يجوز أمام المحاكم الجنائية أن ترفع دعوى الضمان » ذلك لأن دعوى الضمان هي الدعوى التي توجه إلى شركة التأمين ، سواء كان موجهها هو المؤمن له استناداً إلى العقد

بينه وبين المؤمن ، أم كان موجهها هو المضرور حين يرفع دعواه المباشرة action directe ضد المؤمن استناداً إلى القانون أو عقد التأمين .

أما الدعوى التي يوجهها المؤمن إلى المتهم ، حين يحل — أي المؤمن — محل المؤمن له طبقاً للمادة ٩ من قانون ١٩٥٠/٨٩ بعد أن يكون المؤمن له قد حل وفقاً للمادة ٧ من نفس القانون محل المضرور المصاب في حقوقه قبل المتهم ، هذه الدعوى ليست دعوى ضمان لأن صاحبها الأملى وهو المصاب لا يرفعها على المتهم باعتباره ضامناً وإنما باعتباره مسئولاً ، وحلول رب العمل في هذه الدعوى لا يغير من طبيعتها في شيء ولا يقبلها من دعوى مسئولية ، إلى دعوى ضمان .

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن قول محكمة النقض إن القيد الوارد — بالمادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية يظل قائماً ، سواء كانت شركة التأمين مدعى عليها ، أم تدخلت فيها باختيارها أي مدعية بالحق المدني ضد المتهم ، هذا القول غير سليم في تقديرنا أيضاً ، لا لأن المتهم ليس ضامناً والدعوى التي ترفع عليه ليست دعوى ضمان فحسب ، بل لأنه لا محل أيضاً لإضافة قيد جديد لم يرد به نص صريح في القانون .

وقد أخرجت الفقرة الثالثة من المادة ٢٥٣ من اختصاص المحاكم الجنائية دعاوى الضمان التي ترفع على الضامن ، وهذا قيد صريح على اختصاص المحاكم الجنائية .

ولا ينبغي التوسع فيه وإضافة قيد جديد على هذا الاختصاص لم يرد به نص صريح .

ثانياً : ليس سليماً ما ذكرته محكمة النقض من أن « الأساس الذي يبنى عليه ادعاء شركة التأمين ضد المتهم إنما هو أساس تعاقدى مرده إلى عقد التأمين بينها وبين المجنى عليه وهي علاقة مدنية محضة لا رابطة بينها وبين الجريمة المسندة إلى المتهم على خلاف الأساس الذي تبنى عليه دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية ، لأن هذا الأساس هو المسئولية التقصيرية الناشئة عن الجنحة أو شبه الجنحة » .

نقول . . . ليس هذا سليماً لأن الحلول هنا ليس تعاقدياً ، وإنما حلول قانوني ، مصدره القانون وليس الاتفاق . وشركة التأمين حين تحل محل المصاب في دعواه قبل المتهم ، لا تبأشر دعوى أصلية خاصة بها ، وإنما تبأشر دعوى المصاب نفسه ، تلك الدعوى التي تجد أساسها القانوني في الفعل الضار وهو الجنحة والمؤمن يحل في حقوق الدائن قبل المدين ، نفس هذه الحقوق ، فالحق ينتقل إليه وكما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدني وهو بصدد نصوص الحلول ، بما له من خصائص كما إذا كان تجارياً أو كانت له مدة تقادم خاصة أو كان السند الموجب له واجب التنفيذ ، ويكون المؤمن حق الدائن بمقوماته وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفع .

وعلى ذلك ، فلا محل للبحث في مصدر دعوى المؤمن — ذلك المصدر البعيد وهو القانون ، لأن المؤمن لا يستعمل دعوى مستقلة عن دعوى المجنى عليه ، وإنما هو يستعمل دعوى المجنى عليه التي حل محله فيها ، ومصدرها القريب هو الفعل الضار ، أي الجنحة .

وهذا الذي نقول به ، مستقر في الفقه والقضاء في صورة أخرى من صور انتقال الحق « transmission de droit » وهي الميراث فلماذا يمتنع على المؤمن وهو يحل محل المؤمن له ، أن يرجع على المتهم أمام المحكمة الجنائية ، في حين أنه يحق للورثة الذين يحلون محل مورثهم أن يرفعوا دعواهم المدنية أمام المحاكم الجنائية أو يسيروا فيها بعد وفاة مورثهم قولاً واحداً بلا خلاف في الفقه والقضاء (١) .

ومصدر دعوى الورثة ، هو القانون ، الذي اعتبر أن الميراث سبب من أسباب انتقال الحق طبقاً للمادة ٨٧٥ وما بعدها من القانون المدني ، ولم يذهب رأى أو حكم إلى عدم قبول دعوى الورثة ، بحجة أن مصدرها هو القانون وليس الفعل الضار ، لأن الورثة هنا لا يستعملون دعوى أصلية خاصة بهم ، وإنما يستعملون دعوى مورثهم التي يحلون محلها فيها .

ومن أجل هذا لا نرى محلاً للفرقة في الحكم بين هاتين الصورتين من صور انتقال الحق . مع التماثل الكامل بينهما .

ثالثاً : ذكرت محكمة النقض أنه مع التسليم بحق المؤمن لديه (المحكمة تعنى المؤمن) في الحلول محل العامل في حقوقه ، فإن مجال ذلك يكون أمام المحاكم المدنية ونحن لا تتفق مع المحكمة في هذا الذي ذهبت إليه لأن اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية ، لم يشرع عبثاً وإنما له حكمته ، إذ القاضي الجنائي وهو يتفحص الدعوى الجنائية ويسبر أغوارها أقدر من غيره على الفصل في الدعوى المدنية ، ليس هذا فحسب ، بل إن دخول المجنى عليه مدعياً مدنياً في الدعوى العمومية ، ضمان كافٍ له ، ليراقب سير الدعوى العمومية ومناقشة الشهود فيها ، وتقديم الأدلة . . . إلخ وذلك حتى لا تتأثر الدعوى المدنية وحقوقه فيها بالحكم في الدعوى العمومية بالبراءة ، وهذا الضمان يمثل حقاً للمضرور يؤمن به حقه في التعويض .

ولما كانت المادة ٣٢٩ مدني تنص على أن « من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه ، بما لهذا الحق من خصائص ، وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفع » . . . فإنه من غير العدل أن يحرم المؤمن وهو يحل محل المجنى عليه ، من حقوق المجنى عليه التي يؤمن بها حقوقه الرئيسية في التعويض .

والقول بحرمان المؤمن وهو يحل محل المؤمن له في حقوقه ، من إحدى وسائل حماية هذا الحق ،

(١) حكم محكمة النقض في ٣٠/١٠/١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٤ ص ٤ حيث قالت في حكمها « إن القول بأن الدعوى المدنية المرفوعة من ورثة المجنى عليه لا تقبل هو قول القانون الروماني تأسيساً على أنها دعوى ناشئة عن ضرر شخصي لحق بالمورث ويحتمل أن يكون قد تنازل عنه قبل وفاته ، أما القانون المصري فانه لم يأخذ بذلك بل رأى أن الحق في التعويض ينتقل للورثة مالم يكن المورث قد تنازل عنه قبل وفاته أو لحقه التنازل المسقط للحقوق قانوناً » . وانظر أيضاً العرابي ص ١٨٤ فقرة ٣٦٧ جزء ١ والقللى ص ١٣٠ وعدلى عبد الباقي جزء ١ ص ٢٢٣ حيث يقول وليس لإنسان أن يطالب بتعويض عن ضرر أصاب غيره إلا أن يكون خلفاً للمصاب ويستعمل حقه كما في حالة انتقال الحق في التعويض للورثة .

يعتبر انتقاصاً لحقوق الوفي ، وحرماناً من التأمينات بمعناها الواسع ، ليس في القانون نص يسمح به . ولكن قد يرد على هذا بأن قبول المؤمن مدعياً بالحق المدني في الدعوى العمومية قد يعطل الفصل في الدعوى العمومية ، إذ قد يعرض في حالة الوفاء الجزئي ، والحلول في جانب من الحق ، أن يمثل أمام المحكمة الجنائية كمدع بالحق المدني كل من المؤمن والمؤمن له في القدر الباقي من حقه ، كما قد يعرض أيضاً أن يحل عدة مؤمنين محل المؤمن له المضرور في حقه قبل الغير المسئول ويترتب على هذا أن يتدخلوا جميعاً مدعين بالحق المدني أمام المحكمة الجنائية ، الأمر الذي قد يعقد الدعوى العمومية ويحول المحكمة عن الحكم فيها ، لاستجلاء الدعوى المدنية ، ولكن هذا ليس بمطعن وليس فيه ما ينبو عن منطق القانون ، ويحدث مثله في حالة الورثة وقد يتعددون وقد يكون منهم من يرث بالوصية الواجبة وقد يكون منهم غير وارث يدعى الإرث . . . إلخ وكل هذا ليس بمانع من قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، وكل ما في الأمر أن للقاضي الجنائي إذا رأى أن الفصل في صفات المدعين بالحق المدني أو الفصل في موضوع الدعوى المدنية يترتب عليه التأخير في الفصل في الدعوى العمومية ، فما عليه إلا أن يستعمل المكنة المخولة له في المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية التي تعطى الحق للمحكمة الجنائية أن تحيل الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف وإذا رأت أن الفصل في التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبغي معه أرجاء الفصل في الدعوى الجنائية . وهذا أيضاً دون إخلال بحق المحكمة في أن تحكم بعدم قبول تدخل المدعي بالحق المدني طبقاً للمادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية إذا ترتب على تدخله تأخير الفصل في الدعوى الجنائية (والحكم بعدم قبول التدخل ، غير الحكم بعدم قبول الدعوى) .

وهذه الإجراءات الوقائية التي أحاط بها المشرع الدعوى الجنائية من أن تعطل الفصل فيها الدعوى المدنية ، ترفع الحشية من تقرير مبدأ قبول المؤمن مدعياً بالحق المدني في الدعوى الجنائية .

والنوفيق بين المحكمة من اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية ومبدأ قبول دعوى المؤمن أمام المحاكم الجنائية ، كفيل بتحقيق المصالح التي لا نشك أنها هدف المشرع .

رابعاً : ذكرت محكمة النقض أن الالتجاء إلى المحاكم الجنائية يجب أن يكون قاصراً على الحالة التي يتوافر فيها الشرط الذي قصده المشرع وهو أن يكون المدعي بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة .

وهذه أيضاً هي حجة محكمة النقض الفرنسية التي أوردتها في حيثيات حكمها . ولكن ما هو الضرر الشخصي ؟

الرأي عندنا أنه يجب التفرقة بين الحق المتصل بالشخص ، والحق المتصل بالمال — وبمعنى آخر الضرر المتصل بالشخص والضرر المتصل بالمال — فالحقوق المتصلة بشخص المضرور كالحق في التعويض عن الضرر الأدبي ولا اتصالها اتصال لزوم بالشخص ، لا يجوز أن تتعدى إلى غيره بالتنازل عنها إليه أو حوالتها له أو حلول الغير فيها محل المضرور ، ويتفرع من ذلك أن الحق في تحريك الدعوى العمومية لمن ناله ضرر أدبي إنما هو حق متصل بالشخص وقاصر عليه وحده لا يتعداه إلى غيره ،

فلا يستطيع المحال بالحق أو المحال فيه أو المنازل إليه أن يتدخل أمام المحكمة الجنائية مدعياً بالحق المدني ، ولا أن يحرك الدعوى العمومية بطريق اللجنة المباشرة لأنه في هذه الحالة إنما يستعمل حقاً شخصياً متصلاً بشخص المضرور ، وغير قابل للانتقال إلى غيره .

أما الحق المتصل بالمال فهو بطبيعته قابل للانتقال ، فإذا انتقل إلى الموفى مع الحلول فإن هذا الموفى لا يستعمل حقاً متصلاً بشخص المضرور وإنما يستعمل حقاً متصلاً بماله ، ويحل محله فيه ، وبالتالي له أن يمارس وسائل وإجراءات استعمال هذا الحق .

وحق الادعاء بالحق المدني أمام المحاكم الجنائية ، ليس حقاً شخصياً في ذاته ، والدليل على ذلك أنه يورث أى ينتقل بالإرث .

وعلى ذلك فإن هذا الحق ينتقل إذا كان متصلاً بالمال ، ولا ينتقل إذا كان متصلاً بالشخص ، أى طبيعة الحق المدعى به هي التي تحدد صفة الدعوى .

وبذلك لا يسكون للضرر الشخصي الذي يصيب المضرور ، والذي لا ينتقل إلى غيره من معنى إلا أنه الضرر المتصل بشخصه اتصال لزوم ولا يقبل الانتقال إلى غيره .

أما الضرر المتصل بماله فهو ضرر يترتب عليه أيضاً حق شخصي يقبل الانتقال إلى الغير تحميه وسائل الحماية التي كانت له .

وعلى ذلك فإن الشخص الذي أصابه ضرر شخصي مباشر من الجريمة ، هو صاحب الحق في رفع الدعوى بالحق المدني أمام المحكمة الجنائية ، وكل صاحب حق يستطيع أن يمارس حقه بنفسه أو بخلفه ، إلا إذا كان حقه شخصياً غير قابل للانتقال ، ذلك لأن الحق في الدعوى إنما يحصى حقاً موضوعياً ، ويأخذ حكمه فإن كان الحق الموضوعي يقبل الانتقال انتقلت معه الدعوى وسيلة اقضاء هذا الحق وإن لم يكن يقبل الانتقال لم تنتقل الدعوى بالتالي .

والمادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية أتت بنص عام فذكرت أن « لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بالحق المدني » ، ومقتضى هذا الحق ، ثبت لحقه إلا أن يكون الحق متصلاً بشخصه بمعنى أنه لا يقبل الانتقال .

خامساً : تقول محكمة النقض إن من شأن أجازة الحق بالالتجاء إلى المحاكم الجنائية لمن يحل محل المدعى بالحق المدني ، أن يدخل استعماله في نطاق المساومات الفردية مما لا يتفق والنظام العام .

وهذه حجة غير مقبولة ، فالمساومات على الحقوق عمل مشروع ، إلا أن تنسم المساومة بعيب من عيوب الرضا تبطلها أو تنسم باستغلال طيش بين أو هوى جاح وهو الأركان الواجب توافرها في الغبن كعيب يبطل للعقد .

وإذا كان في مساومة ما ، أمر لا يتفق والنظام العام ، فإن المحكمة الجنائية قبيحة على المحافظة على النظام العام ، قوامة المحكمة المدنية .

ولا نستطيع أن نتصور أن أجازة الالتجاء إلى المحاكم الجنائية تدخل استعمال الحق في نطاق

المساومات الفردية التي لاتتفق والنظام العام ، في حين أن عدم اجازة هذا الحق ، تخرج استعمال الحق من نطاق المساومات الفردية .

سادساً : وبمسنداً عن حكم محكمة النقض ، فإننا بدفاعنا عن قبول دعوى المؤمن التي يحل فيها محل الضرور ، أمام المحاكم الجنائية ، إنما ندافع عن نظرية عامة ، هذه صورتها ، وصورتها الأخرى هي ضرورة النص على جواز اختصام الضرور والمؤمن له للمؤمن أمام المحاكم الجنائية ، وكنا قد انتهينا^(١) إلى أن نص المادة ٣٥٣/٣ من قانون الإجراءات الجنائية يباعد بين المؤمن له والضرور ، ومخاصمة المؤمن أمام المحاكم الجنائية ، وقلنا إن الفقه والقضاء في مصر يطبق نص القانون تطبيقاً سليماً ، إذ لا اجتهد مع النص ، ولكن هذا المبدأ يباعد بين الضرور والمؤمن له والحماية التي ننشدها له ويضطره إلى معاودة الإجراءات في مواجهة المؤمن أمام المحكمة المدنية .

وقلنا إن التشريعات الحديثة تتجه الى إجازة اختصام وتدخل المؤمن أمام المحاكم الجنائية كالتشريع البلجيكي الصادر في أول يولييه ١٩٥٦ والذي يجب أن تكون له فيه أسوة^(٢) .

وهذا الاتجاه الحديث يهدف الى منع تقطيع أوصال القضية ، ومعاودة الإجراءات ، فإذا كنا قد نمينا على التشريع قصوره وناديننا بنص جديد في الصورة المقابلة ، فإننا في الصورة الأولى ، أي صورة قبول المؤمن أمام المحاكم الجنائية مدعياً بالحق المدني ، لا نرى أن نحمل النصوص أكثر مما تحتمل أو نخرجها تخرجاً يباعد بيننا وبين ما نهدف إليه ... ذلك لأن نصوص القانون تسمح بطبيعتها بالقول بأن من يحل محل صاحب الحق ، له كل وسائل حماية هذا الحق ، ومن بين هذه الوسائل الالتجاء إلى المحاكم الجنائية مدعياً بالحق المدني .

الفقه المصري :

لم يعرض أحد من فقهاء القانون المدني الذين كتبوا في التأمين لهذه المسألة ، ولكن الأستاذ الدكتور محمد كامل مرسى^(٣) كتب يقول بصفة عامة :

« إنه بمقتضى الحلول يجوز للمؤمن أن يتدخل في الدعوى المرفوعة على فاعل الضرر وأن يتابع كل الإجراءات التي من شأنها اثبات مسئولية هذا الأخير ، وأن يدافع عن حقوقه باتخاذ جميع الإجراءات التحفظية أو غيرها » .

أما فقهاء قانون الإجراءات الجنائية فقد ظفر هذا البحث باهتمامهم جميعاً وأكثرهم الى جانب

(١) رسالتنا في التأمين من المسئولية ص ٤٩٩ .

(٢) تنص المادة ٩ فقرة ٣ من القانون البلجيكي الصادر في أول يولييه سنة ١٩٥٦ على أنه :

Lorsque l'action civile en réparation du dommage causé par un véhicule automobile est intenté contre l'assuré devant la juridiction répressive, l'assureur peut être mis en cause par la partie lésée ou par l'assuré et peut intervenir volontairement dans les mêmes conditions que si l'action était portée devant la juridiction civile, sans cependant que la juridiction répressive puisse statuer sur les droits que l'assureur peut faire valoir contre l'assuré ou le preneur d'assurance.

(٣) الدكتور كامل مرسى في شرح القانون المدني الجديد الجزء الثالث في عقد التأمين سنة ١٩٥٣ ص ٢٢٢

فقرة ٢٠٧ .

الرأى القائل بجواز ادعاء المؤمن بحقوقه المدنية أمام المحاكم الجنائية حيث يحل محل المؤمن له أو المضرور في هذه الحقوق قبل المتهم .

ويرى الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى^(١) في القاعدة العامة « أن الحق في إقامة الدعوى المدنية أمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي ، يجوز أن ينتقل بمن أضرت به الجريمة شخصياً إلى ورثته ودائقيه والمحال إليهم ، وفي الأمر تفصيل يقتضيه اختلاف الضرر وصفة رافع الدعوى ، ويجوز لمن أضرت به الجريمة أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة ٣٠٣ مدني وما بعدها ، ومتى توافرت شروطها كانت دعوى المحال إليه قبيل الجاني مقبولة أمام القضاء الجنائي أو القضاء المدني على السواء » .

ويرى الأستاذ الدكتور مصطفى القلبي^(٢) « أن الدعوى المدنية ملك لمن أصابه ضرر تكفل حقه في التعويض وشأنها شأن باقي الحقوق والدعاوى الخاصة يتصرف فيها صاحبها في حدود القانون ويقوم مقامه في رفعها خلفه أي مملوه كورثته ودائقيه .

فيجوز للورثة وللدائنين وللحال إليه — على رأى البعض — أن يرفعوها سواء أمام المحكمة المدنية أو أمام المحاكم الجنائية » .

ويرى الأستاذ الدكتور توفيق الشاوي^(٣) « أن الأصل أن حق المضرور في التعويض ينتقل إلى خلفه متى كان الضرر الذي أصابه ضرراً مادياً ، أما الضرر الأدبي فطبقاً لنص المادة ٢٢٢ من القانون المدني لا يجوز أن ينتقل الحق في التعويض عنه إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طاب إلى الدائن أمام القضاء ، وعلى كل حال فإن انتقال الحق في التعويض إلى الغير يخضع للقواعد المدنية الخاصة بانتقال الحقوق ، سواء بالميراث ، أو بحكم القانون ، كما في حلول شركات التأمين حين تحل محل المصاب في الرجوع على الغير طبقاً للمادة ٧٧١ مدني أو قانون اصابات العمل رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ أو بالحالة التي تخضع لشروط المادة ٢٢٢ مدني .

ويستطرد الدكتور الشاوي فيقول : إن بعض الفقهاء يرى أنه رغم انتقال حق المدعي المدني إلى خلفه — الخاص أو العام — في الحالات التي يجوز فيها الانتقال فإن هذا الخلف لا تكون له جميع حقوق المدعي المدني فبعضهم يحرمه من حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة فقط ، وينبغي آخرون فيحرمونه من الالتجاء للقضاء الجنائي ، ولكن هذا التقييد لا سند له في نصوص القانون ولم يقره القضاء المصري إلى الآن .

بل إن أحكام النقض تدل على اتجاهها لإعطاء خلف المضرور جميع حقوقه ، نقض ٩٤١/٣/١٣ مجموعة القواعد جزء ١ ص ٢٧٧ رقم ٣١٥ ، ونقض ١٩٤١/٤/١٤ مجموعة القواعد جزء ٥ ص ٤٣٧ رقم ٢٤٢ » .

(١) العميد محمود محمود مصطفى طبعة ٤ سنة ١٩٥٦ ص ١٥٣ فقرة ١٢٩ .

(٢) العميد محمد مصطفى القلبي شرح قانون تحقيق الجنايات ص ١٢٩ وما بعدها .

(٣) الأستاذ الدكتور توفيق الشاوي في فقه الاجراءات الجنائية الجزء الأول الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤ ص ٩١ .

وعكس ذلك الأستاذ على زكي العراقي حيث يرى رأى محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في سنة ١٨٩٧ ويرجح رأيها « فلا يجوز — في رأيه — للمؤمن أن يرفع دعواه إلا للمحاكم المدنية لأن حق تحريك الدعوى الجنائية أمام المحاكم الجنائية هو حق شخصي لم يخوله القانون إلا لمن ناله ضرر من ارتكاب الجريمة والمحول إليه ليس كذلك » (١).

وظاهر هذا الرأي أنه قاصر على حالة الادعاء مباشرة أمام المحاكم الجنائية ، ولكنه سكنت عن حالة دخول المؤمن مدعياً بالحق المدني في أثناء سير الدعوى العمومية .

وإلى الرأى الوسط ذهب الأستاذ الدكتور رؤوف عبيد ، فأجاز قبول الدعوى أمام المحاكم الجنائية إذا تدخل المتقيل إليه الحق ، مدعياً بالحق المدني في أثناء سير الدعوى العمومية ولكنه أسكر عليه حق تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر وقل إن هذا الحق محل شك كبير « إلى جانب أنه حق شخصي لا يصح أن يكون محلاً للتنازل » (٢).

ونحن لا نرى سنداً قانونياً للفرقة بين حق المؤمن في الالتجاء إلى المحاكم الجنائية مدعياً بالحق المدني أثناء سير الدعوى العمومية ، وحقه في تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر ذلك لأنه إذا ثبت للمؤمن الحق في الحلول محل الضرر ، فإنه يثبت له بعد ذلك جميع الدعاوى التي تهمي هذا الحق دون تفرقة .

كما أننا لا نميل إلى القول بأن حق تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر هو حق شخصي بحت ، إلا بقدر ما يحمي هذا الحق من حقوق متصلة بالشخص أو بالمال . فإذا كان الحق المدني الذي تحميه الدعوى المباشرة حق شخصي بحت كضرر أدبي ، فإن حق تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر يكون حقاً شخصياً بحتاً من نوع الحق الموضوعي كلاهما لا يجوز انتقاله إلى الخلف ، أما إذا كان الحق الموضوعي حقاً مالياً ، فإنه بطبيعته يقبل الانتقال وتنقل معه الدعاوى ، كل الدعاوى التي تحميه .

ويذهب الأستاذ عدلي عبد البقي إلى القول « بقبول المحول إليه أو المتنازل إليه أمام المحاكم الجنائية إذا كانت الحوالة أو التنازل قد تمتا أثناء رفع الضرر دعواه المدنية سواء كان فيها متدخلاً بالادعاء المدني أو كان قد حرك الدعوى العمومية مباشرة ، أما إذا لم تكن الدعوى قد رفعت من النيابة أو المدعى المدني لحوالة الدعوى المدنية أو التنازل عنها إلى الغير لا تعطى هذا الغير حق تحريك الدعوى العمومية فليس له إلا أن ينتظر حق رفع النيابة الدعوى ، فإن فعلت كان له أن يتدخل محلاً عليه بالحق المدني وإن لم تفعل لم يكن من سبيل أمامه إلا الالتجاء إلى القضاء المدني فهذا أكثر انطباقاً على نصوص القانون وأكثر تمشياً مع روحه » (٣).

(١) الأستاذ على زكي العراقي جزء ١ ص ١٨٧ وما بعدها فقرة ٣٧٢ .

(٢) الأستاذ الدكتور رؤوف عبيد في مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ١٩٥٤ ص ١٣٥ .

(٣) الأستاذ عدلي عبد الباقي شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزء الأول ص ٢٣٧ .

ولا نرى نحن هذا الرأي ، لأن الحق إذا ثبت ، ثبتت له كل الدعاوى التي تحميه بدون قيد ولا شرط ، إلا القيود القانونية التي ترد على حق السلف المضرور ، ولا نستطيع القول بأى الحق ينتقل محملاً بقيود ترد على الدعاوى التي تحميه ، ما كانت هذه القيود لترد على الحق قبل انتقاله .

والخلاصة:

١ — ان محكمة النقض الفرنسية ، بدأت بقبول دعوى المؤمن أمام المحاكم الجنائية ثم عدلت عن هذا الرأي ، ثم عادت مرة أخرى الى قضائها الأول ، ثم عادت وعدلت مرة أخرى وانتهت الى عدم قبول هذه الدعوى ، ولا نستطيع أن نعتبر استقرارها هذا إلا استقراراً نسبياً قابلاً للعدول عنه . خصوصاً تحت ضغط الفقه الفرنسي الذي لا توافق غالبية محكمة النقض في قضائها الحديث .

٢ — ان محكمة النقض المصرية حكمت بعدم قبول دعوى المؤمن أمام المحاكم الجنائية ، وغالبية الفقه المصري لا تذهب مذهبها .

وفي تقديرنا أن المبدأ الوارد بهذا الحكم ، جدير بالعدول عنه .

قرارات مجلس نقابة المحامين بشأن تأديب المحامين

قرارات نهائية غير قابلة لأي طعن

للأستاذ محمد السيد عاشور المحامى

سلطة مجلس النقابة في تأديب المحامين :

١ — نظم قانون المحاماة حقوق المحامين وواجباتهم ورتب على الإخلال بها مسؤولية المحامى تأديبياً حيث نصت المادة ٥٣ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم على أن « من أخل من المحامين بواجباته أو بشرف طائفته أو حط من قدرها بسبب سيره في أعمال مهنته أو في غيرها يجازى بإحدى العقوبات المبينة بعد . . . الخ » .

وقد خول قانون المحاماة مجلس النقابة سلطة عليا للإشراف على شئون النقابة وأعضائها ورقابة تصرفاتهم فنصت المادة ٨٢ منه على أنه « يختص مجلس النقابة بما يأتي . . . ثامناً — حق الوكالة عن النقابة والدفاع عن حقوقها وكرامتها » .

وفي سبيل تدعيم هذه السلطة جمل للشرع للمجلس اختصاصاً تأديبياً حيث نصت المادة ٥٦ من قانون المحاماة على أنه يجوز للنيابة أن ترسل لمجلس النقابة التحقيق الذى أجرته ليتخذ ما يراه في هذا الشأن .

ونصت المادة ٥٧ منه على أنه يسوغ دائماً لمجلس النقابة لفت نظر المحامى أو إنذاره أو توبيخه . كما نصت المادة ٨٤ منه على أنه « يشكل مجلس النقابة من بين أعضائه دوائر للنظر في طلبات تقدير الأتعاب . . . كما يشكل لجناً أخرى للنظر في الشكاوى التى تقدم من المحامين أو ضدهم . . . فإذا رأت إحدى اللجان المختصة بنظر الشكاوى ما يستوجب مؤاخذه المحامى أحالت الموضوع إلى مجلس النقابة للنظر فيه وإلا حفظت الشكوى » .

وقد أفردت اللائحة الداخلية للنقابة (الصادرة بها قرار من وزير العدل فى ١٥/٦/١٩٤٦ والنشور بالوقائع المصرية فى ٢٤/٦/١٩٤٦ العدد ٦٣ والمعدل بها فى ظل قانون المحاماة الجديد رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بمقتضى المادة ١١١ منه) — أفردت هذه اللائحة باباً خاصاً للشكاوى تحت عنوان « الشكاوى والتبليغات ضد المحامين » ونظمت إجراءات نظر الشكاوى فى المواد ٢٠ الى ٢٣ منه فنصت المادة ٢٠ من اللائحة المذكورة على أنه يجب على المحامى الذى قدمت ضده شكوى أن يجيب عنها فى الميعاد الذى يحدده المجلس وإلا عرض نفسه للمؤاخذه التأديبية .

والمادة ٢١ « يجب على المحامى اتباع قرارات مجلس النقابة واحترامها » .

والمادة ٢٢ « كل محام تقع منه مخالفة لنص من النصوص السابقة غير المخالفات التى تستدعى

لخطورتها محال كنهه أمام مجلس التأديب يحيله النقيب إلى مجلس النقابة والمجلس بعد سماع دفاعه أو الاطلاع عليه أو بعد طلبه للحضور أن يلفت نظره أو يندره ... » .

٢ — ويتضح من مجموع هذه النصوص أن قانون المحاماة قد خول مجلس النقابة اختصاصاً تأديبياً في حالات معينة وجعل له سلطة لفت نظر المحامي أو إنذاره أو توبيخه . كما أن له من باب أولى سلطة تقرير حفظ الشكوى أو الواقعة سواء بإشراك المجلس هذا الاختصاص بناء على إحالة من النيابة أو إحدى اللجان المختصة عليها في المادة ٨٤ من قانون المحاماة أو بناء على تدخله المباشر بمقتضى ما له من سلطات نيلياً تخوله الإشراف والرقابة على تصرفات أعضاء النقابة للمحافظة على كرامة المهنة وحقوقها إذ هو مباشر هذا الاختصاص التأديبي سواء طلب ذلك أحد من أصحاب الشأن أو لم يطلبه .

ولا شك أن قرارات المجلس في هذا الخصوص سواء كانت بلفت النظر أو الإنذار أو التوبيخ أو الحفظ تعتبر قرارات تأديبية متعلقة بالمحامين .

هل يختص مجلس الدولة بنظر الطعن في قرارات مجلس النقابة المتصلة بتأديب المحامين ؟

٣ — ولقد ثار الجدل حول ما إذا كان من الجائز الطعن في القرارات الصادرة من مجلس النقابة بشأن تأديب المحامين أمام مجلس الدولة ، ومرجع الخلاف في هذا الصدد يدور حول تفسير المادة ١١ من قانون مجلس الدولة والى تقضى بأنه « فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل والقرارات الصادرة من لجان قيد المحامين بالجدول العام وقبولهم المرافعة أمام المحاكم وتأديبهم يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى في الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى متى كان مرجع الطعن .. الخ » .

٤ — فذهب البعض إلى القول بأن هذه المادة لا تسرى إلا بشأن القرارات التأديبية الصادرة من مجلس التأديب المنصوص عليه في المادة ٥٨ من قانون المحاماة ، وأما قرارات التأديب الصادرة من مجلس النقابة فلا يشملها نص المادة ١١ سالفة الذكر ويختص مجلس الدولة بنظر الطعن فيها .

٥ — ونحن نرى خلافاً للرأى السابق أن المادة ١١ من قانون مجلس الدولة قد أخرجت قرارات تأديب المحامين من اختصاص مجلس الدولة سواء كانت هذه القرارات صادرة من مجلس التأديب للمشكل وفقاً للمادة ٥٨ من قانون المحاماة أو كانت صادرة من مجلس النقابة .

ونستعرض فيما يلى حجج كل من الرايين :

٦ — الرأى الأول : مجلس الدولة يختص بنظر الطعون في قرارات مجلس النقابة بتأديب

المحامين :

يذهب أصحاب هذا الرأى إلى أن نص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة قاصر على القرارات التأديبية الصادرة من مجلس التأديب المنصوص عليه في المادة ٥٨ من قانون المحاماة بمقولة إن حكمه تشريع هذا النص — وإن لم تفصح عنها المذكرة الإيضاحية — ظاهرة وهى أن الاختصاص الأصيل بتأديب المحامين معقود بنص المادة ٥٨ من قانون المحاماة إلى هيئة مشكلة تشكيلة قضائية تفصل في

دعوى وتصدر قرارات لها صفة الأحكام وقوتها وأن هذه المادة قد جاءت استثناء من الفقرة ٦ من المادة ٨ من قانون مجلس الدولة ومقتضاها اختصاص القضاء الإدارى بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية ومن ثم فإن هذا الاستثناء لا يطبق إلا فى حدود محصورة على ضوء الحكمة من وضعه بحيث لا يشمل إلا قرارات مجلس التأديب المنصوص عليه بالمادة ٥٨ . أما مجلس النقابة فهو هيئة إدارية لا يدخل فى تكوينها عنصر قضائى وليست لقراراته قوة الأحكام فلا ينطبق عليها نص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة بل تدخل فى عموم اختصاص القضاء الإدارى بطعون الأفراد والهيئات . (راجع تقرير السيد مفوض الدولة فى الطعن رقم ٣٣٠٥ لسنة ٩ ق دائرة طعون الهيئات والأفراد) .

٧ — الرأى الثانى : مجلس الدولة غير مختص بنظر الطعون فى قرارات مجلس النقابة الخاصة بتأديب المحامين :

ونرى خلافاً للرأى الأول أن مجلس الدولة لا يختص بنظر الطعن فى قرارات مجلس النقابة الصادرة بشأن تأديب المحامين . فالمادة ١١ من قانون مجلس الدولة صريحة فى أن قرارات تأديب المحامين بصفة عامة لا يختص مجلس الدولة بنظرها سواء كانت تلك القرارات صادرة من مجلس التأديب المشكل وفقاً للمادة ٥٨ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ أو كانت صادرة من مجلس النقابة ، فمن المسلم به أنه لا محل للاجتهاد فى مورد النص حيث يكون صريحاً واضحاً وأنه لا مجال للتخصيص بنظر عنصر المطلق يؤخذ على إطلاقه وقد جاءت عبارة النص عامة شاملة لقرارات تأديب المحامين على الإطلاق دون أى تخصيص .

٨ — وواضح أن الرأى الأول يستند إلى أمرين :

الأول : هو أن الحكمة التى قصدها المشرع من وضع المادة ١١ من قانون مجلس الدولة هو استثناء قرارات التأديب الصادرة من هيئة ذات اختصاص قضائى ومجلس النقابة لا يعتبر ذلك .

والثانى : إن الفصل فيما إذا كانت هذه الهيئة ذات اختصاص قضائى من عدمه أن يدخل فى تشكيلها عنصر قضائى .

٩ — وهذا القول فى شقيه مردود عليه بالانكارة الإيضاحية لنص المادة ١١ المذكورة فقد بررت الاستثناء الوارد بالمادة ١١ بقولها : « ومن جهة أخرى رأى أن يسلب استثناء من اختصاص القضاء الإدارى المطعون فى قرارات هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل باعتبار أنه يدخل فى تشكيل تلك الهيئة قضاة وأن لقراراتها قوة الأحكام النهائية كما رأى كذلك أن يسلب استثناء من اختصاص القضاء الإدارى الطعون فى القرارات الصادرة من لجان قبول المحامين أمام المحاكم الوطنية باعتبار أن الموضوع مما يتصل بنظام المحاماة أمام تلك المحاكم » .

فالحكمة التشريعية من استثناء لجان قبول المحامين من اختصاص القضاء الإدارى لا ترجع إلى وجود عنصر قضائى فى تشكيلها بل هى كما أفصحته المذكرة الإيضاحية « لاتصال موضوعها بنظام

المحاماة أمام المحاكم هـ ولو أن المشرع قصد استثناء هذه اللجان لأنه يدخل في تشكيلها عنصر قضائي لتحدثت المذكرة الإيضاحية عن لجان القبول مع هيئات التوفيق والتحكيم في فقرة واحدة وعبارة واحدة .

ولكن المذكرة الإيضاحية أفردت فقرة خاصة لبيان الحكمة من استثناء لجان القبول من اختصاص مجلس الدولة وهذا يقطع بأن الحكمة من استثناء هذه اللجان لا يرجع إلى وجود عنصر قضائي في تشكيلها وإنما إلى اتصالها بنظام المحاماة أمام المحاكم .

وإذا كانت المذكرة لإيضاحية لم تفصح عن حكمة استثناء قرارات تأديب المحامين إلا أنه من الواضح ان هذه القرارات سواء كانت صادرة من مجلس النقابة أو من مجلس التأديب المشكل وفقاً للمادة ٥٨ — تتصل اتصالاً وثيقاً بنظام المحاماة أمام المحاكم وهو نفس الحكمة التي من أجلها استثنى المشرع لجان القبول الأمر الذي يؤكد أن حكمة استثناء قرارات التأديب هي اتصالها الوثيق بنظام المحاماة أمام المحاكم وليس لأنه يدخل في تشكيل الهيئة التي تصدرها عنصر قضائي .

وطالما ان الحكمة من هذا الاستثناء لا تتصل بتشكيل الهيئة التي أصدرت القرار كما أسلفنا البيان فلا محل للفرقة التي يذهب إليها أصحاب الرأي الأول والقول بأن هذا الاستثناء مقصود به قرارات مجلس التأديب المشكل وفقاً للمادة ٥٨ دون قرارات التأديب الصادرة من مجلس النقابة استناداً على أن الأولى يدخل في تشكيلها عنصر قضائي دون الثانية .

١٠ — ومن ناحية أخرى فإن القول بأن الهيئة لا تكون ذات اختصاص قضائي إلا إذا دخل في تشكيلها عنصر قضائي أي يكون من بين أعضائها قضاة مردود بأن الفصل فيما إذا كان هيئة معينة اختصاص قضائي أم ليس لها هذا الاختصاص لا يرجع إلى تشكيل هذه الهيئة بل إلى ما أسنده لها القانون من اختصاصات وهل تعتبر من قبيل العمل القضائي أم لا .

فالمشرع يسند إلى بعض الهيئات الإدارية اختصاصاً قضائياً في حين أن القضاة أنفسهم يقومون بأعمال لا تدخل في عداد وظيفتهم القضائية وهي ما تسمى بالأعمال الولائية .

فالمبرة إذن بطبيعة عمل مجلس النقابة فيما يتعلق باختصاصه التأديبي وهل يعتبر هذا العمل قضائياً أم لا . والثابت ان مجلس النقابة له سلطة تحقيق المخالفة المنسوبة إلى المحامي وسماع أقوال الشاكي والمشكو ثم الفصل في الشكوى على ضوء ما أجراه من تحقيقات إما بالحفظ أو الإدانة في حدود معينة رسمها له قانون المحاماة فهو بهذه المثابة هيئة ذات اختصاص قضائي تفصل فيما يعرض عليها من دعاوى تأديبية وفق إجراءات خاصة وضعها قانون خاص وخولها ولاية الفصل في هذه الدعاوى وقراراته في هذا الخصوص تعتبر أحكاماً واجبة التنفيذ والاحترام وتنتج كافة آثارها باعتبار أن قانون المحاماة قد أضفى عليها ولاية الحكم في هذه المنازعات أو المخالفات حيث قدر المشرع أن مجلس النقابة في وضع يسمح له أكثر من غيره بتقدير الأمور تقديرأ سليماً والقول بغير ذلك من شأنه أن يجعل نصوص قانون المحاماة في هذا الخصوص عبثاً لا قيمة له .

١١ — وصنفوة القول من كل ما تقدم أن مجلس الدولة غير مختص بنظر الطعون في قرارات

مجلس النقابة المتعلقة بتأديب المحامين ويجوز الدفع بذلك في أى مرحلة من مراحل الدعوى والمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها دون أن يثيره الخصوم إذ أن هذا الدفع من النظام العام لاتصاله بولاية المحكمة .

١٢ — مجلس الدولة يؤيد وجهة نظرنا : وقد أخذت محكمة القضاء الإدارى بوجهة النظر التى نادينا بها فقضت : « ومن حيث أنه بالرجوع إلى القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الوطنية والذى يحكم واقعة النزاع فى الدعوى الحالية يبين أن النصوص الخاصة بتأديب المحامين الواردة فى الباب السادس منه تقضى بأن من أخل من المحامين بواجباته أو خدش شرف طائفته أو حط من قدرها بسبب سيره فى أعمال مهنته أو فى غيرها يجازى بإحدى العقوبات المبينة به وهى الإنذار والتوبيخ والوقف لمدة أقصاها ثلاث سنوات والمحو من الجدول ، ويقضى بأن النيابة العمومية هى صاحبة الدعوى التأديبية فلها أن ترفعها من تلقاء نفسها أو بناء على طلب رئيس محكمة ابتدائية أو مجلس النقابة » .

« كما نصت المادة ٥٥ من القانون على ما يأتى : « وللنيابة أن ترسل لمجلس النقابة التحقيق الذى أجرته ليتخذ ما يرام فى هذا الشأن ويسوغ دائماً لمجلس النقابة لفت نظر المحامين وإنذارهم . كما نصت المادة ٨٣ من القانون على أنه يشكل مجلس النقابة من بين أعضائه دوائر للنظر فى الشكاوى التى تقدم من المحامين أو ضدهم فإذا رأت إحدى الدوائر المذكورة ما يستوجب مؤاخذه المحامى أحالت الموضوع إلى مجلس النقابة للفصل فيه وإلا حفظت الشكاوى » .

« ومن حيث أنه يبين من مجموع هذه النصوص أن قانون المحاماة قد خول مجلس النقابة فى مجال تأديب المحامين اختصاصات معينة منها تحقيق الشكاوى التى تقدم من المحامين أو ضدهم والتصرف فيها إما بالحفظ أو بطلب المحكمة التأديبية وجعل له سلطة لفت نظر المحامى وإنذاره ومن ثم فإن كل قرار يصدر منه فى هذا المجال يعتبر قراراً تأديبياً لا يخضع لرقابة مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى طبقاً لنص المادة ١١ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ السابق لإيراد نصها بصدر هذا الحكم . ولما كان القرار المطعون فيه قد صدر من النقابة بناء على سلطتها التأديبية السالف ذكرها — ومن ثم يعتبر قراراً تأديبياً لا تختص هذه المحكمة بطلب الغائه وبالتالي يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة فى محله ويتمين إجابة النقابة إليه » .

(حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر بتاريخ ١٦/٢/١٩٦٠ فى الطعن رقم ٣٣٠٥ لسنة ٩ ق) .

١٣ — قرارات مجلس النقابة التأديبية غير قابلة للطعن :

وإذا كان مجلس الدولة غير مختص بنظر قرارات مجلس النقابة التأديبية فمقتضى ذلك أن هذه القرارات تكون نهائية غير قابلة لأى طعن إذ أن قانون المحاماة قد حدد القرارات الجائز الطعن فيها على سبيل الحصر وهى القرارات المتعلقة بلجان القبول (المواد ٦ و ٨ و ١٥ و ١٦ من قانون المحاماة) وقرارات مجلس التأديب (المادة ٦٧ منه) وتشكيل الجمعية العمومية أو مجلس النقابة والقرارات الصادرة منهما فى هذا الخصوص (المادة ٨٦) كما حدد الجهة المختصة بنظر الطعن فى هذه القرارات ومن له حق الطعن فيها . ولما كانت قرارات مجلس النقابة بشأن تأديب المحامين ليست من بين القرارات صالحة الذكر فإنه لا يجوز الطعن فيها بأى حال من الأحوال .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٩٧	٢ مارس ١٩٩٥	(١) قضاء محكمة النقض الجنائية دفاع . الدفاع الهام وطلب تحقيقه . متى تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه عند ما يكون طلباً جازماً . أثر عدم إجابته أو الرد عليه في هذه الحالة . الإخلال بحق الدفاع وقصور البيان . صورة واقعة يتوافر بها الطلب الجازم بسماع الشهود ومناقشة الحير عند اتجاه المحكمة إلى القضاء بغير البراءة .
٣٩٨	» » »	إثبات . شهادة . حكم . عيوب التدليل . التناقض بين بعض الأسباب وبعضها الآخر وفساد الاستدلال . مثال في تجزئة واقعة قدرة المجنى عليه أو عجزه عن الكلام عقب إصابته .
٣٩٩	» » »	١ ، ٢ — إثبات . خير . تسبب معيب لرايه . مثال . حكم . عيوب التدليل . فساد الاستدلال . تدليل فاسد على رؤية المجنى عليه من أطلق النار عليه نتيجة فهم خاطيء لعبارة وردت بأقواله . وفهم التقرير الطبي عن مسار الأعيرة النارية بجسم المجنى عليه على غير ما يؤدي إليه محصله .
٤٠٠	» » »	١ — دعوى جنائية . الدفع بانقضائها بمضى المدة من حيث صلته بالتسبب . التسبب الكافي . مثال في جريمة إقامة بناء غير قانوني وبدون ترخيص .
		٢ — خير . تقدير رايه . محكمة الموضوع . تقدير رأي الحبير والفصل فيما يوجه الى تقريره من اعتراضات أمر موضوعي . خير . تقدير رايه من حيث صلته بالتسبب . الاكتفاء بالرد الضمني . اطمئنان المحكمة الى أقوال الشاهد يفيد ضمناً اطلاقها ما تضمنه تقرير الحبير الاستشاري .
٤٠١	» » »	١ ، ٢ — استئناف . أثره . تقيد المحكمة الاستئنافية بالواقعة التي عرضت على المحكمة الجزئية . المادة ٣٠٧ أ . ج . تهمة صناعة الدخان بغير ترخيص واقعة جديدة تغاير تهمة عدم تقديم إقرار قبل الشروع في صناعته التي كانت محل محاكمة التهم أمام محكمة أول درجة . اجراءات المحاكمة . حالات البطلان المتعلق بالنظام العام . من بينها قواعد النظام القضائي ودرجاته .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٠٢	١٦٢٢	٩ مارس ١٩٥٩
٤٠٣	١٦٢٢	» » »
٤٠٤	١٦٢٣	» » »
٤٠٥	١٦٢٥	» » »
٤٠٦	١٦٢٥	» » »
٤٠٧	١٦٢٦	» » »

اختلاس الأموال الأميرية . الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٣ ع معدلة بق ٥٣/٦٩ . عناصر الواقعة الإجرامية . صفة الموظف . دخول عمال المصانع الحربية في طائفة المستخدمين العموميين . المادة الأولى من قرار وزير الحربية رقم ٥٣/١٥٩ والمادة ١١١ ع . حكم . عيوب التدليل . عدم تجانس الحكم وتماثر الأسباب . مثال .

تلبس . شروطه . مجيئه عن سيدل قانونى مشروع . تحقيق . تفتيش . مالا تحمية قواعده . التخلل الاختيارى . ما لا ينفيه . تخلى المتهم عن المخدر تحت رقابة المأذون بتفتيشه إثر أمره من الخبر بعدم التحرك وتهديده بالمسدس .

حكم . عيوب التدليل . التناقض بين بعض الأسباب وبعضها الآخر . اضطراب الحكم فى إيراد عناصر الواقعة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يحملها فى حكم الوقائع الثابتة . مثال .

١ - استئناف . اجراءات نظر الدعوى تقديم القضية للمحكمة . وجوب وجود تقرير الاستئناف بملف القضية عند الفصل فيها . تدليل سائق على عدم وجود تقرير استئناف النيابة حين الفصل فى استئناف المتهم .

٢ - استئناف . آثاره . متى تنشأ ؟ لا يترتب الاستئناف بأى شكل آخر خلاف التقرير به فى قلم الكتاب بالطريقة التى نصت عليها المادة ٤٠٦ / ١ أ ج .

أسباب إباحة الجرائم . مبدأ الإباحة بوجه عام . المادة ٦٠ ع . شرطا تطبيق المبدأ .

الشرط الأول : الحق المقرر بمقتضى القانون . أداء الواجب هو من صور استعمال الحق .

الشرط الثانى : حسن النية .

صورة واقعة تنفى بها صفة التجريم فى اخلال المتهم بالتزامه الذى فرضه عليه القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٤٦ - بشأن التقاوى المتقاة لقيامه بواجب احترام الحجز .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٠٨	١٦ مارس ١٩٥٩	٢٠١ - إجراءات المحاكمة . حالات البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم . وسيلة التمسك ببطلان الإجراءات السابقة على المحاكمة . وجوب التمسك به قبل سماع الشهود . مثال في الدفع ببطلان إجراءات اعلان المتهم وبطلان الحكم لعدم حصول الاعلان .
٤٠٩	» » »	٣ - حكم . بيانات التسيب . الخطأ في ذكر رقم مادة القانون الإجرائي . أثره .
٤١٠	» » »	حكم . بياناته . شرط صحة الحكم بالإدانة . متى يجوز الاستناد الى أسباب حكم آخر ؟
٤١١	» » »	١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ - غش . غش الألبان . القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ . صلته بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ .
٤١٢	١٧ ١٦٢٨	صدور القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٠ تنفيذاً للمادة ١/٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . قرار وزير الصحة رقم ١٠٢ الصادر في ٧ يولية سنة ١٩٥٢ . ماهيته . هو قرار تفويض . شرعيته . م ٢/٢ من ق ٢٣٢ لسنة ١٩٥٠ . القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ . مجال سريانه . دخول الألبان في عموم نصه . جريمة غش الألبان ومخالفة مواصفاته القانونية . عناصر الواقعة الإجرامية . الفعل المادى . متى يتوافر ؟ أثر توافره في خصوص انعطاف حكم القانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ .
٤١٣	» » »	معارضة . تسبيب الحكم فيها باعتبارها كأن لم يكن . وجوب استناد المحكمة في رفض العذر الذى تضمنته الشهادة الرضائية إلى سبب مقبول . خير . تقدير رأيه من حيث صلته بالتسبيب . تنفيذ رأى الخبير الفنى يجب أن يقوم على أسباب فنية تحمله .
٤١٤	» » »	حكم . عيوب التدليل . قصور حكم البراءة في إيراد أدلة الثبوت . مثال في جريمة إقامة بناء بدون رخصة . إثبات . إقناعية الدليل . قيود البدأ . محكمة الموضوع . سلطة قاضى الموضوع في تقرير البراءة عند ترجيحه أدلة النفى مقيدة بإحاطته بأدلة الثبوت عن بصيرة .
٤١٥	» » »	١ و ٢ - عقوبة . العقوبة الأصلية والتكميلية . متى تعتبر

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	
		<p>العقوبة أصلية ؟ إذا كونت العقاب المباشر للجريمة ووقعت منفردة دون أن يعلق القضاء بها على حكم بعقوبة أخرى . غرامة . الغرامة كعقوبة للجنايات . متى تكون عقوبة أصلية ومتى تكون تكميلية ؟</p> <p>المادتان ١٠ و ٤٦ ع . اعتبار الغرامة عقوبة أصلية في الجنايات في حالة وحيدة هي التي نصت عليها المادة ٤٦ ع كعقوبة تخيرية مع السجن أو الحبس لأشروع في جنابة عقوبتها إذا تمت هي السجن واعتبار الغرامة عقوبة تكميلية إذا قضى بها بالإضافة إلى عقوبة أخرى . العقوبة المقيدة للجريمة . هل يتصور أن تكون أحياناً تكميلية . العقوبات المقيدة للجريمة كالحبس قد تكون تكميلية عند النص عليها بالإضافة إلى جزاء آخر مباشر كالجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٥ عقوبات فرنسي .</p> <p>٣ — عقوبة . العقوبة التكميلية . ماهيتها . العقوبة التكميلية هي في حقيقتها عقوبة نوعية مراعى فيها طبيعة الجريمة . تعدد . ارتباط الجرائم غير القابل للتجزئة . م ٣٢/٢ ع . الأثر المترتب على توقيع جزاء الجريمة الأشد من ناحية الموضوع . متى يجب توقيع العقوبة التكميلية مع جزاء الجريمة الأشد ؟ إذا كانت العقوبة التكميلية تحمل في طياتها فكرة رد الشيء إلى أصله أو التعويض المدني للخزانة أو كانت ذات طبيعة وقائية كالمصادرة ومراقبة البوليس .</p> <p>٤ — سلاح العقوبة التكميلية . عقوبة الغرامة المقررة في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ من ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ والمدة بقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ . طبيعتها الخاصة والأثر المترتب على ذلك . هي عقوبة تكميلية ذات صبغة عقابية بحتة فتدخل من ثم في نطاق قاعدة الحب المقررة للعقوبة الأشد ولا يجوز الحكم بها بالإضافة إلى عقوبة هذه الجريمة .</p> <p>نقض . أسباب متعلقة بالنظام العام . اختصاص . الاختصاص المكاني . تعلقه بالنظام العام . شرط التمسك بعدم الاختصاص المكاني لأول مرة أمام محكمة النقض . عند عدم استنزامه تحقيقاً موضوعياً .</p>
٤١٤	١٦٣٠	١٧ مارس ١٩٥٩

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
٢١	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤١٥	١٦٣٠ ١٧ مارس ١٩٥٩	١ — حكم . أثر النطق به . خروج الدعوى من بين يدي المحكمة وعدم عودتها إليها إلا عند المعارضة في الحكم الغيابي وكذلك التصحيح الأخطاء المادية وتفسير النطوق أو الفصل فيما أغفلته من طلبات م ٣٣٧ ج ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ مرافعات .
٤١٦	٢٣ ١٦٣١ » »	٢ — استئناف . الحكم فيه . سلطة تصحيح البطلان . مداها . عموم امتدادها إلى الحكم الاستثنائي . م ٤١٩ ج . نقض . حالاته . بطلان الحكم . معاودة المحكمة نظر الدعوى بعد النطق بالحكم فيها .
٤١٧	١٦٣١ » » »	١ — مناجم ومحاجر . جريمة الحصول على المواد المعدنية الموجودة في باطن الأرض بدون ترخيص أو الشروع فيها . قوامها وطبيعتها الخاصة . مدى صلتها بجريمة السرقة . عدم تفرقة الشارع في وجوب الحصول على الترخيص بين مالك الأرض وغيره . المادة ٦٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٣ .
٤١٨	٢٤ ١٦٣٢ » »	٢ — مناجم ومحاجر . المسؤولية والعقاب . مجال تطبيق حكم المادة ٦٥ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٣ .
٤١٩	٢٤ ١٦٣٢ » »	٣ — مسؤولية جنائية . الإرادة الجنائية . ما لا يعد القصد الجنائي . قانون . آثار نشره ، عدم قبول الدفع بما أدخل على القانون من تعديل . علة ذلك .
٤٢٠	٢٤ ١٦٣٢ » »	١ — إجراءات المحاكمة . طرح الدليل بالجلسة . وجوب ضم الأوراق التي تكون جسم الجريمة . مثال في جريمة عدم أداء رسم الدمغة المقرر على المحررات المضبوطة . دفاع . طلب ضم الأوراق . متى يكون هاماً ؟ عند تعلقه بجسم الجريمة واستجلاء عناصرها الواقعية والقانونية . أثر اغفال الرد عليه في هذه الحالة . القصور . مثال في تعليل الرفض تعليلاً يعد تسليماً بنتيجة دليل لم يطرح بالجلسة .
٤٢١	٢٤ ١٦٣٢ » »	٢ — نقض . الحكم في الطعن . أثر انطواء الحكم على عيب البطلان والخطأ في القانون . القصور في التسبيب له الصادرة على الخطأ في القانون .
٤٢٢	٢٤ ١٦٣٢ » »	١ — جرائم النشر . أسباب الإباحة . حق نشر الإجراءات

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
تقارير محكمة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		القضائية . مجال هذا الحق وحدوده . م ١٨٩ ، ١٩٠ ع . اقتصاره على إجراءات المحاكمة العلنية والأحكام التي تصدر علناً دون إجراءات التحقيق الابتدائي أو الأولي أو الإداري . نشر مجريات التحقيقات الأخيرة هو على مسئولية من نشرها .
		٢ — جرائم النشر . بعض صور حرية الفكر . حرية الصحافة . هل للمصحفي حق في حرية الرأي أوسع من حق غيره من الأفراد ؟
		٣ — قذف وسب . المسئولية والعقاب . القصد الجنائي . متى يتوافر ؟ كفاية القصد العام . اثبات القصد . افتراضه عندما تكون العبارات موضوع القذف شائنة بذاتها . حسن النية وأثره . لا ينفي القصد .
		٤ — قذف وسب . القصد الجنائي . حسن النية . متى يجب بحثه ؟ . عند ما يكون الطعن موجهاً إلى موظف عمومي . دفاع . طلب ضم أوراق لإثبات صحة واقعة القذف الموجه إلى غير موظف . موقف أسباب الحكم بالنسبة لهذا الطلب . رفضه . صحة ذلك قانوناً .
		٥ — نقض . أسباب جديدة . دعوى مدنية . دفع المدعى عليه . الدفع أمام محكمة النقض بانتفاء صفة المدعى المدني في المطالبة بالتعويض . محكمة النقض لا تنظر إلا في صحة الإجراءات أمام محكمة الدرجة الثانية وفي عدم صحتها . لازم ذلك . وجوب إثارة هذا الدفع أمام المحكمة الأخيرة .
		٦ — مصاريف . رسوم قضائية . من هو صاحب الشأن في القول بعدم دفعها ؟ المتهم لا ينوب في ذلك عن قلم الكتاب .
٤١٩	١٦٣٣	٢٤ مارس ١٩٥٩
		اختلاس أشياء محجوزة . ما لا يلزم بيانه في أحكام الإدانة بهذه الجريمة . تاريخ الحجز عند عدم بيان أهمية هذا القصور أمام المحكمة الاستئنافية وذكر الحكم تاريخ التبديد .
٤٢٠	١٦٣٤	٣٠ » »
		شروع . عناصره . البدء في التنفيذ . التمييز بينه وبين التحضير . مثال في جريمة الحريق العمد . سكب المتهم سائل الكيروسين على نافذة الماكينة وهو يحمل أعواد الثقاب بقصد إشعال النار فيها يوفر شروعه في جريمة الحريق .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٢١	١٦٣٥	٣٠ مارس ١٩٥٩
		٢٠١ - رشوة . الرشوة في محيط الوظائف العامة . صفة الجاني . المراد بالموظف ومن في حكمه . المادة ١٠٩ مكرر ، ١١١ ع . دخول رجال البوليس والجيش وموظفي الوزارات والمصالح ومستخدميها على اختلاف طبقاتهم في حكم الموظفين والمأمورين والمستخدمين .
		٣ - رشوة . بيانات أحكام الإدانة ، ما لا يعيها . اغفالها الإشارة الى المادة ١١١ ع علة ذلك . المادة ٣١٠ ج .
		٤ - دفاع . ما لا يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . اغفال الحكم الرد على طلب ضم أوراق لم تنعقد له الخصائص التي تستلزم التعرض له .
٤٢٢	١٦٣٦	» » »
		نقض . أوجهه . ما يعتبر سبباً لبطلان الحكم . دفاع . ما يعتبر إخلالاً بحق الدفاع . مناط تعارض مصلحة المتهمين الذي يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر . أن تكون أقوال أحدهما شهادة إثبات ضد الآخر . تولى محام واحد الدفاع عنهما . يوفر الإخلال بحق الدفاع المبطل للحكم . نقض . آثار الطعن به . الخروج عن قاعدة التقيد بصفة الطاعن . نقض الحكم بالنسبة للطاعنين جميعاً مادام الوجه الذي نقض الحكم لأجله يتصل بهم جميعاً بسبب وحدة الواقعة المسندة إليهم . المادة ٤٣٥/٢ ج .
٤٢٣	١٦٣٧	» » »
		جرح وضرب . جناية المادة ١/٢٤٠ ع . العاهة . ماهيتها . توافرها عند فقد إبصار العين كلية بمد أن كانت ضعيفة الإبصار . تحديد قوة الإبصار قبل الإصابة . غير مؤثر .
٤٢٤	١٦٣٧	» » »
		استئناف أثره . حالات التصدي . المادة ١/٤١٩ ج . عند إلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة في موضوع المعارضة بالتأييد . علة ذلك .
٤٢٥	١٦٣٧	» » »
		٢ ، ١ - قانون . تنفيذه . لوائح . حق السلطة التنفيذية في إصدار اللوائح العادية . سناد هذا الحق وقيوده وماهيته . المادة ٣٧ من دستور سنة ١٩٢٣ الملغى . فقد . القرار الوزاري رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ . شرعيته .
		٣ ، ٤ ، ٥ - نقد . القرار الوزاري رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٨ .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		ماهية أحكامه . عملية التعامل في النقد الأجنبي . شرط صحتها والجزاء المترتب على تخلف هذا الشرط . وجوب تطبيق المادة ٩ من ق ٨٠/١٩٤٧ . المادة الأولى من ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ . مجال تطبيقها . وجوب سريانها أيضاً على الإجراءات التالية لتحويل النقد . تنظيمها جميع عمليات التعامل في النقد الأجنبي — ماتم منها تحت إشراف الجهات المختصة وتلك التي تتم في الخفاء — علة ذلك . ٦ — استئناف . أثره . حالات التصدي . المادة ١٩/٤١ ج . ا . عند إلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة بسقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة .
٤٢٦	١٦٣٨ ٣٠ مارس ١٩٥٩	١ — متشردون ومشتبه فيهم . المقت ٤٥/٩٨ . الاشتباه . ماهيته . احراز سلاح . القانون ٥٤/٣٩٤ المعدل بالقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ . العقوبة المغلظة . المادة ٣/٢٦ . حالاتها . الفقرة «و» من المادة ٧ . مجال العمل بها . سبق الحكم على المتهم لجريمة اشتباه وعدم رد اعتباره عنها وقت ارتكابه جريمة احراز السلاح . ٢ — سلاح . احراز الذخيرة . عقوبة الغرامة المقررة بالمادة ٤/٢٦ . طبيعتها الخاصة . هي تكميلية ذات صبغة عقابية بحتة . أثر ذلك . اندماجها في العقوبة الأشد المقررة لجريمة احراز السلاح المرتبطة بجريمة احراز الذخيرة . المادة ٢/٣٢ ع
٤٢٧	٣١ » »	١ — استدلال . دخول المنازل لغير التفتيش . المادة ٤٥ ج . ا . علة الدخول . الضرورة . حالات المادة المذكورة . عدم ورودها على سبيل الحصر . جواز دخول المنزل لتعقب المتهم المأمور بالقبض عليه . ٢ — استدلال . الفارق بين دخول المنازل لتفتيشها ودخولها لغير هذا الغرض . دخول المنازل لغير التفتيش عمل مادي اقتضته حالة الضرورة . التفتيش باعتباره اجراء من اجراءات التحقيق هو البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر .
٤٢٨	١٦٤٢ » » »	١ — سرقة . عناصر الواقعة الإجرامية . ملكية المنقول للغير . أسباب كسب الملكية . المادة ٩٧٦ مدني . الحيازة في المنقول قرينة على الملكية .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		٢ - دعوى جنائية . حق المدعى المدني في تحريكها بالطريق المباشر شرط ذلك . وجوب صدور الادعاء من صاحب الحق فيه دعوى مدنية . الشروط التي ينبغي توافرها في الفعل الذي يبيح الإدعاء المدني للمضروب المادة ٢٥١ أ.ج . الضرر الشخصي المباشر عن الجريمة . مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي . قاعدة التبعية . تطبيقاتها . عدم قبول الدعوى الجنائية يستلزم عدم قبول الدعوى المدنية التابعة لها .
		(٢) قضاء محكمة النقض المدنية (الجمعية العمومية)
٤٢٩	٢٦ ديسمبر ١٩٥٩	١ ، ٢ ، ٣ - - - - - « الفانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٥ الملغى لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٢/٨/١٩٤٧ » . اختصاص مفهومه - إلغاء آثار قرار مجلس الوزراء المذكور إلا بالنسبة للتسويات التي تمت فملا والقرارات والأحكام التي أصبحت نهائية . نطاقه - اشتمال كلمة « الدعاوى » نظمات رجال القضاء والنيابة أمام اللجان القضائية أو المحاكم الإدارية . أثر اعتبار الدعاوى المنظورة أمام جهات القضاء منتفية . امتناع بحث أي مسألة متعلقة بالشكل أو الاختصاص .
		(٣) قضاء محكمة النقض المدنية
٤٣٠	١٥ أكتوبر ١٩٥٩	حكم « عيوب التدليل » « القصور » . عدم الإحاطة بحقيقة دفاع المدعى عليه وما تمسك به يعيب الحكم بالقصور . مثال في فسخ .
٤٣١	» » »	١ ، ٢ - - - - - بيع « آثار عقد البيع » « الالتزام بتسليم المبيع » « موضوعه - المبيع بوصفه المتفق عليه » « البيع بالعينة » . القرار الوزاري ٤٢/٨١ . وجوب تسليم مبيع مطابق للعينة المتفق عليها . ليس للبائع الذي لم يف بهذا الالتزام أن يطالب المشتري بالثمن . م ٢٠٤ مدني . نص م ٣٤ من القرار الوزاري ٤٢/٨١ بشأن تنظيم التعامل بالجملة في سوق البصل بالاسكندرية لا يتأدى منه أن المبيع وقد أصبح معلوماً للمشتري بمعاينته إياه فإنه يتمتع عليه الادعاء بعد ذلك أن البيع كان بيعاً بالعينة .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٣٢	١٥ أكتوبر ١٩٥٩	<p>٣ - قانون « تفسيره » « التفسير القضائي » عرف تفسير . محكمة الموضوع . لا على محكمة الموضوع ان هي أخذت في تفسير النص بما تدل عليه عبارته الواضحة والتفتت عن طلب الإحالة الى التحقيق لإثبات قيام عرف تجارى يتحدد به مراد الشارع من النص .</p> <p>٤ - إثبات « طرق الإثبات » « طرق الإثبات ذات القوة المحدودة » « الإثبات بالبينة » . حق محكمة الموضوع في رفض طلب الإحالة الى التحقيق على أن تبين سبب الرفض .</p> <p>١ - دعوى « حق الالتجاء الى القضاء » مسئولية « المسئولية عن اساءة استعمال حق الالتجاء الى القضاء » اعتبار الانحراف في مباشرة حق الالتجاء الى القضاء واستعماله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير موجب للمسئولية سواء اقترن هذا القصد بنية جلب المفعة أو لم تقترن به تلك النية ، طالما كان الهدف بالدعوى مضارة الخصم . حسب الحكم استخلاصه نية الإضرار . وقصد السكيد ليقوم على أساس سليم .</p> <p>٢ - حكم « تسببيه » « ما لا يعيب التسبب » . لا يعيب الحكم الإشارة الى وقائع منازعة في دعوى أخرى كانت بالضرورة لازمة للفصل في طلب التعويض طالما أنه لم يستند في قضائه الى وقائع أو دفاع خارج عن أوراق الدعوى ولا يستلزمه الفصل فيها .</p> <p>٣ - حكم « تسمييه » « بيان نص القانون » . لا يعيب الحكم اغفال ذكر مواد القانون التي طبقها على وقائع الدعوى متى كانت النصوص الواجب اعمالها مفهومة من الوقائع التي أوردها .</p>
٤٣٣	٢٢ » »	<p>١ - ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « الإثبات » . إثبات . « طرق الإثبات ذات القوة المحدودة » . « القرائن » . إثبات « سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل » . محكمة الموضوع . استناد الحكم في إثبات مباشرة الطاعن لنشاط تجارى الى قرائن أوردها . عدم تقديم الطاعن أى دليل ينفي ما استخلصته محكمة الموضوع من هذه القرائن . تقدير الادلة وكفايتها من شأنها متى كان تقديرها لا خروج فيه على الثابت بالأوراق . النعي بمخالفة القانون . غير مديد .</p>

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	<p>٢ — ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » . « تحديد الأرباح التي تسرى عليها الضريبة » . « التوقف عن العمل » محكمة الموضوع . استناد الحكم في رفضه ادعاء الطاعن توقفه عن العمل الى عدم اخطاره مصلحة الضرائب عن هذا التوقف . عدم تقديم الطاعن لمحكمة الموضوع ما يفيد قيامه بهذا الإجراء . اعتباره مزاولاً لنشاطه استناداً الى قرائن أنبتها الحكم . لا يصح النعي عليه بمخالفة القانون .</p> <p>٣ — دعوى « مصروفات الدعوى » . إخفاق كل من الخصمين في بعض طلباته . الأمر بالنسبة لمصاريف الدعوى جوازي متروك لتقدير المحكمة . م ٣٥٩ مرافعات .</p> <p>٤ — حكم « عيوب التدليل » . « القصور » « ما لا يمدد كذلك » . محكمة الموضوع . اعتبار محكمة الموضوع الطاعن عاجزاً عن تقديم الدليل على صحة ادعائه مزاولاً لنشاط في جهة معينة فقط وتقديرها الموضوعي لربحها عن جميع أعماله بواقع نسبة معينة . لا يصح النعي عليه بمخالفة الثابت بالأوراق أو القصور .</p> <p>٥ — إثبات . طرق الإثبات ذات القوة المحدودة « الإثبات بالبيئة » . حق محكمة الموضوع في رفض طلب الإحالة على التحقيق مق رأت من ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها ما يكفي لتكوين عقيدتها .</p>	
١٢٢ أكتوبر ١٩٥٩	<p>١ — بيع « آثار عقد البيع » « التزامات البائع » « الالتزام بالتسليم » . قطن « بيع أقطان » . محكمة الموضوع . استظهار محكمة الموضوع نية المتعاقدين واستخلاصهما من أوراق الدعوى وظروفها أن يوماً معيناً هو الميعاد الذي تخلف البائع فيه عن توريد باقى كمية القطن البيعة والذي يحق فيه للمشتري ممارسة حقه في الشراء وإجراء المحاسبة على هذا الأساس . تقدير موضوعي تستقل به بمنأى عن رقابة محكمة النقض .</p> <p>٢ — عقد « آثار العقد » . « انحلال العقد » . « شرط الإعذار » . « تعويض » « شرط الإعذار » . إعذار . حكم « الطعن</p>	٤٣٤ ١٦٥٦

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	فيه « شرط المصلحة » نقض « المصلحة في الطعن » . النعى على الحكم مخالفته مقتضى المادتين ١٥٧ ، ١٥٨ مدني فيما توجبانه من إعدار المدين كشرط لاستحقاق التعويض غير منتج ولا مصلحة فيه إذا كان قد قضى بالتعويض فعلاً واقتصر الطعن على طلب زيادته تبعاً لتحديد تاريخ التخلف عن الوفاء .	
	٣ - حكم « عيوب التدليل » « القصور » « ما لا يمد كذلك » عدم التزام محكمة الموضوع بتعقب حجج الخصوم في جميع مناحي أقوالهم استقلالاً . يكفي لسلامة الحكم أن يكون مقاماً على أسباب تكفي لحله .	
	٤ - حكم « تسمييه » . « كفاية الرد الضمني » إقامة الحكم على اعتبارات تبرره يعتبر رداً ضمنياً على ما أثير من دفاع .	
١٢٢ أكتوبر ١٩٥٩	نقض « حالات الطعن » . « مخالفة القانون » « الحكم بشيء لم يطلبه الخصم أو بأكثر مما طلبه » . التماس « أوجه التماس » . « الحكم بشيء لم يطلبه الخصم أو بأكثر مما طلبه » . كونهما في الأصل من وجوه التماس . متى يضير كل منهما وجهاً للنقض ؟	٤٣٥
» » »	١ - جمارك « المخالفات الجركية » . « مدى الإعفاء المقررة بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجركية » الإعفاء الوارد بها مقصور على البضائع المشحونة صلباً دون المشحونة في طرود .	٤٣٦
	٢ - جمارك « المخالفات الجركية » . الإعفاء المقرر بالمادة ٣٨ من اللائحة الجركية . الإعفاء بالنسبة لمقادير الطرود وجنسها وأوزانها مقرر في م ٣٨ من اللائحة الجركية .	
	٣ - نقض . « حالات الطعن » . « مخالفة القانون » عدم أهمية ما يرد في أسباب الحكم من الأخطاء القانونية ما دام منطوقه متفقاً على التطبيق الصحيح للقانون على الوقائع الثابتة به .	
٢٩ » »	١ - اختصاص « اختصاص محكمة المقض » . عمل « التحكيم في منازعات العمل » . اختصاص محكمة النقض بالطعون التي رفعت إليها قبل العمل بالق ٥٧/٨ .	٤٣٧
	٢ - نقض « إجراءات الطعن » . « ميعاد الطعن » . حكم	

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		<p>« القبول المانع من الطعن » . عمل « التحكيم في منازعات العمال » . وجوب اتباع أحكام قانون المرافعات بالنسبة لإجراءات الطعن بالنقض في قرارات هيئات التحكيم . عدم قيام الدلائل على قبول القرار المطعون فيه . عدم انقضاء ٣٠ يوم عند التقرير بالطعن على إعلان القرار . اعتباره مقدماً في الميعاد ومقبولاً .</p> <p>٣ — نقض « المصلحة في الطعن » . حكم « الطعن فيه » . « شروطه » « شرط المصلحة » . تمسك الطاعنة بالدفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم الوارد على طلب عمال المكاول اعتبارهم تابعين رأساً لصاحب العمل . عدم تعرض القرار المطعون فيه في منطوقه لهذا الطلب . قضاء القرار في منطوقه بتقرير حق العمال الشاكين ضد المكاول في المساواة بينهم وبين عمال صاحب العمل في الأجور . الزمى على القرار فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص يكون وارداً على غير مطعن . لا مصلحة للطاعنة فيه .</p> <p>٤ — عمل « التزامات صاحب العمل » . « أجر العامل » . « المساواة في الأجور » . « م ١٥ من قانون عقد العمل الفردي ومدى سريانها » نقض « حالات الطعن » . « الخطأ في القانون » . وجوب المساواة في الحقوق بين عمال صاحب العمل وعمال من عهد إليه بتأدية عمل من أعماله الأصلية أو جزء منها . م ١٥ من الق ٣١٧/١٩٥٢ معدلة بالق ٣٠٩/١٩٥٣ . ما المقصود بالأعمال الأصلية بالنسبة للشركات ؟ ليست منها الأعمال الطارئة أو الدورية . مثال . أشغال النجارة والنحاس والبويات . خطأ الحكم في إعطائها الوصف القانوني الصحيح يستوجب نقضه .</p>
٤٣٨	١٦٦٦ ١٢٩ أكتوبر ٩٥٩	<p>استئناف « الأحكام التي تقبل الاستئناف » . ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » . « تقدير وعاء الضريبة » . « لجان التقدير » . المقصود بالم ٥٤ من الق ١٤/٣٩ المعدلة بالق ١٧٤/٥١ قبل تعديلها بالق ٩٧/٥٢ هو القرار الصادر من لجنة الطعن لالجنة التقدير .</p>

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٣٩	١٦٦٩ » » »	١ - نقض « إجراءات الطعن » « إيداع المستندات المؤيدة له » . استئناف « تحضيره » . النعى بوقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لعدم إخطار الطاعن بالجلسة التي حددت للمرافعة في الدعوى بعد إحالتها من التحضير . عدم تقديم المستندات المؤيدة للطعن يجعله عارياً عن الدليل . م ٤٣٢ مرافعات قبل تعديلها .
		٢ - نقض « حالات الطعن » « بطلان الإجراءات » استئناف « تحضيره » إخطار قلم الكتاب الخصم بجلسة المرافعة بعد إحالة الدعوى من التحضير . تكليف المحكمة قلم الكتاب إعادة إعلان الجلسة تالية . ثبوت صحة الإخطار الأول . عدم تنفيذ القرار الثاني . لا يؤثر على الحكم لأنه إجراء غير لازم .
		٣ - حكم « عيوب التدليل » « فساد الاستدلال والقصور في التدليل » مثال في قبول وإجازة .
٤٤٠	١٦٧١ ٢٩ أكتوبر ١٩٥٩	جمارك . تقادم . التهريب والتصدير والإخراج في تعبير الأثمة الجرمية لا يعد من قبيل الأفعال الجنائية التي يتحدد سقوط الدعوى التي ترفع عنها بالمدد المقررة في المواد الجنائية . إنطباق أحكام تقادم الالتزام المقررة بالقانون المدني على هذه الأفعال .
٤٤١	١٦٧٤ ٧ يونيو ١٩٥٨	(٤) قضاء المحكمة الإدارية العليا — مجلس الدولة ١ - موظف . ميزانية . وظائف النساخين بمحكمة النقض . كانت جميعها وظائف مؤقتة ثم نقلت الدرجات السابعة والثامنة منها من سلك الدرجات المؤقتة إلى سلك الدرجات الدائمة في ميزانية سنة ١٩٤٨/١٩٤٩ . نقل شاغلي الدرجات المذكورة إلى الدائمة . شروطه . امتناع نقل من لا يتوافر فيه أحدها . مثال . ٢ - محاكم . موظف . الشروط الواجب توافرها فيمن يعين كاتباً بالمحاكم . الأمر العالي الصادر في ١٤/٦/١٨٨٣ والقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء . عدم اشتراط مثل هذه

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم المحل	التاريخ	ملخص الأحكام
٤٤٢	١٦٧٦	٧ يونيو ١٩٥٨
		الشروط بالنسبة للنساخين . مجرد نقل درجات النساخين من ملك الدرجات المؤقتة إلى ملك الدرجات الدائمة . لا يترتب عليه بذاته نقل النساخين من وظائف النسخ إلى وظائف الكتاب . استقلال وظائف كل من الطائفتين عن وظائف الأخرى .
		١ — كادر العمال . استعراض قرارات مجلس الوزراء والكتب الدورية الصادرة من وزارة المالية في شأن خصم ال ١٢ ٪ من الأجور المستحقة للعمال عند تسوية حالة المعينين منهم قبل ١٩٤٥/٥/١ بالتطبيق لأحكام السكادر ، ثم منحهم إياها .
		٢ — قرار إداري . ترتيبه أعباء مالية جديدة على عاتق الخزنة . عدم تولد أثره حالا ومباشرة إلا بوجود الاعتماد المالي . عدم كفاية الاعتماد المقرر . وجوب التزام حدوده وعدم تجاوزتها .
		٣ — كادر العمال . كتاب المالية الدوري رقم ف ٢٣٤ — ٥٣/٩ في ١٩٤٦/٢/١٠ . قضاؤه بتخفيض أجور العمال بمقدار ١٢ ٪ مما يستحق لهم عند تسوية حالة المعينين منهم قبل ١٩٤٥/٥/١ بالتطبيق لأحكام السكادر . مطابقتها لقانون الميزانية وما تقضى به الأوضاع المالية .
		٤ — كادر العمال . قرار مجلس الوزراء في ١٩٥٠/٦/١١ بالموافقة على أداء ال ١٢ ٪ التي خصمت من أجور العمال . نشوء الحق فيها بقرار رده من فروق من تاريخ صدور القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥١ بفتح الاعتماد الإضافي .
		٥ — كادر العمال . العمال الذين فصلوا من الخدمة لبلوغهم السن القانونية قبل ١٩٥٠/٦/١١ . عدم أحقيتهم في استرداد ال ١٢ ٪ التي خصمت من أجورهم عند تسوية حالتهم تنفيذاً للسكادر . قرار مجلس الوزراء في ١٩٥١/٧/٢٩ .
٤٤٣	١٦٨٠	» » »
		علاوة اعتيادية . قرار لجنة شئون الموظفين بحرمان موظف من العلاوة أو تأجيلها لسبق توقيع جزاءات عليه بالرغم من كفايته . لا محل للقول بتعدد الجزاء .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٤٤	٧ يونيه ١٩٥٨	١ — معادلات دراسية . القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ في شأنها . عدم تسويته بين شهادة الكفاءة وشهادة الثقافة . النص في شأن تسعير دبلوم التلغراف على حملة الثقافة أو ما يعادلها . لا يفيد حامل الكفاءة .
		٢ — معادلات دراسية . قرار وزير المالية رقم ١٢٤ في ١٩٥٣/٨/٥ . تقريره اعتبار شهادة الكفاءة معادلة لشهادة الثقافة في تقدير دبلوم التلغراف . خروجه على أحكام قانون المعادلات . امتناع الاحتجاج به .
		٣ — معادلات دراسية . عدم التسوية بين الكفاءة والثقافة في قانون المعادلات . لا أثر للمرسومين الصادرين في ١٩٥٢/١١/٢٠ و ١٩٥٣/٨/٦ تنفيذاً لقانون التوظيف في تعديل أحكام قانون المعادلات . اختلاف بحال التطبيق لكل .
		٤ — معادلات دراسية . تسعير دبلوم التلغراف الوارد بالبند ٥١ من الجدول الملحق بقانون المعادلات . شرط الاستفادة فيه كون حامل الدبلوم مشغلاً في وظائف التلغراف عند تطبيق قانون المعادلات . لا وجه لقصر هذا الحكم على حملة البكالوريا أو ما يعادلها دون حملة الثقافة أو ما يعادلها .
٤٤٥	٧ يونيه ١٩٥٨	١ — إجراءات . الأصل في المنازعات الإدارية هي وجوب تطبيق قواعد الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم مجلس الدولة . أحكام قانون المرافعات لا تطبق إلا استثناء فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة . امتناع تطبيق أحكام المرافعات إذا تعارضت نصاً أو روحاً مع أحكام قانون مجلس الدولة .
		٢ — إجراءات . استبعاد فكرة الحكم الغيابي وجواز المعارضة فيه من النظام القضائي بمجلس الدولة . أساس قيام هذا النظام على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة ، وعلى تحضير الدعوى من هيئة مفوضي الدولة قبل تجديد جلسة النظرها .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		٣ - مرافعات . نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة في المرافعات . قيامه أساساً على نظام الأحكام الغيابية وجواز المعارضة فيها . تعارضه صراحة مع قانون مجلس الدولة في أصول نظامه القضائي .
		٤ - إجراءات . نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة في المرافعات . تعارضه أساساً مع النظام الاجرائي المنصوص عليه في قانون تنظيم مجلس الدولة من حيث كيفية رفع الدعوى أو تبادل الدفاع التحريري من ذوى الشأن أو أداء هيئة مفوضى الدولة وظيفتها .
٤٤٦	١٤ يونيو ١٩٥٨	عمد ومشايخ . القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . اختيار المشايخ بطريق الترغيب . سلطة لجنة الشياخات في العدول عن حائز الأغلبية في الترغيب الأول . ترخصها في ذلك على مقتضى ما تطمئن اليه من قرائن وأمارات . ومن ذلك تقرير من إدارة الباحث العامة .
٤٤٧	» » » ١٦٨٧	١ - مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء في ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ في شأن بدل العدوى . تقريره صرف هذا البدل للموظفين والمستخدمين الإداريين والسكريين بالمعامل . قضاؤه بخصم هذه المرتبات على الوفورات الى أن يتسنى إدراجها في الميزانية حقهم في هذا البدل منجز واجب الأداء حالا . عدم تعليق نفاذه على فتح الاعتماد اللازم . عند عدم كفاية الاعتمادات المدرجة يرجع إلى وفورات المرتبات لنغطية الفرق عند عدم كفاية الوفورات أو الاعتمادات المدرجة مع الوفورات لا يحمي من ضغط المستحقات والنزول بها نسبياً الى الحد الذي تسمح به موارد الميزانية .
		٢ - مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء في ٢١/٩/١٩٣٨ بمنح بدل عدوى للموظفين والمستخدمين الإداريين والسكريين بالمعامل وغيرهم . خلوه من تحديد فئة المرتب لمن هم في درجة أعلى من الدرجات السادسة من غير الأطباء ، لا يخل باستحقاقهم له . منحهم المرتب يكون بالقدر المتيقن ، أى بفئة الدرجة الأدنى .

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
١٧٩٢	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		(٥) اللجنة العليا للإصلاح الزراعي (اللجنة القضائية)
٤٤٨	١٦٨٩	٢ يناير ١٩٦٠
		عقد . تكييف . إذا تحرر قبل صدور القانون المدني . قواعد الشريعة الإسلامية . حق الانتفاع في الشريعة والقانون المدني . إنهاؤه ب وفاة المنتفع . الوقف . انتهاءه بجهة ير ينقطع أو لا ينقطع . شرط صحة الهبة شرعاً اقتراها بالشرط الفاسد صحيحة ويبطل الشرط .
٤٤٩	١٦٩٣	٣٠ مايو ١٩٦٠
		المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الخاص بإنشاء الوقف على غير الخيرات . المادة الرابعة منه الأفراد بتلقى العوض . تفسيره . تصرف قانوني . المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي . المادة الثالثة . تصرفات المالك . مدى ارتباطها بالمادة الرابعة السابقة . اقرار الواقف بأشهاد رسمي والقرار التفسيري الصادر من اللجنة العليا . مشروعته .
		(٦) قضاء الأحوال الشخصية
٤٥٠	١٧٠٦	٢٩ نوفمبر ١٩٥٩
		وقف . حصة خيرية . الناظر عليها . حكمه . كأحد المستحقين في طلب القسمة . طلبه إحالة الطلب إلى لجنة القسمة . جائز .
٤٥١	١٧٠٩	١٣ مارس ١٩٦٠
		وقف . لجنة شئون الأوقاف . قانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ . طلبه طلب الإحالة . وجوب .
		(٧) القضاء المستعجل
٤٥٢	١٧١٠	٥ » »
		كفالة . الاتفاق على ما يخالف المادة ٧٩٨ مدني . غير جائز . بنك . البنك كفيل عادي .
		(٨) قضاء المحاكم الجزئية المدنية
٤٥٣	١٧٣٣	١١ أكتوبر ١٩٥٧
		اتخاذ اجراءات نزع الملكية على عقار تزيد قيمته عن ٢٥٠ جنية أمام محكمة المواد الجزئية . يترتب عليه بطلان اجراءات

العدد التاسع	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٥٤	١١ نوفمبر ١٩٥٨	التنفيذ وعدم اختصاص المحكمة الجزئية نوعياً بإجراء البيع . إعلان . خلو محضر الإعلان من ذكر سبب امتناع المعلن إليها عن الاستلام . بطلان الإعلان .
١٧٣٥		مرافعة الأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين عن الأستاذ فريد أنطون أمام محكمة الجيزة الجزئية .
١٧٤١		المصلحة فى النقض الجنائى — للدكتور رؤوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس .
١٧٥٧		التأمين من الأضرار — للدكتور سعد واصف — المحامى أمام النقض .
١٧٧٠		قرارات مجلس نقابة المحامين بشأن تأديب المحامين — قرارات نهائية غير قابلة لأى طعن — للاستاذ محمد السيد عاشور المحامى .
١٧٢٣		النظام القانونى لخطابات الضمان — للدكتور على جمال الدين عوض — مدرس القانون التجارى والقانون البحرى — بكلية الحقوق — بجامعة القاهرة .

قَوَانِينُ وَقَرَارَاتُ مَنَشُورَاتِ

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٠ (١)

بتقرير حكم وقى على المادة ٧١ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥
في شأن الخدمة العسكرية والوطنية

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية والقوانين المعدلة له ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يعنى من تطبيق أحكام المادة ٧١ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه المتخلفون من مواليد سنة ١٩٣١ إلى سنة ١٩٣٨ الذين يتقدمون إلى مناطق التجنيد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في الإقليم المصرى من تاريخ نشره .
صدر برئاسة الجمهورية في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

تقضى المادة ٧١ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية معدلة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٨ بمعاقبة من يخالف أحكام المادة ٥٥ ، وهو من يتخلف عن تقديم نفسه للتجنيد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ بلوغه الحادية والعشرين من عمره بالحبس مدة لاتقل عن سنة وبغرامة لاتقل عن خمسين جنيهاً ولا تزيد عن مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

ونظراً لوجود نسبة كبيرة من المتخلفين عن تقديم أنفسهم للتجنيد من مواليد ١٩٣١ إلى سنة ١٩٣٨ ورغبة في إعطاء هؤلاء للمتخلفين فرصة أخرى لتقديم أنفسهم دون توقيع هذه العقوبات عليهم .
لذلك رؤى إعداد مشروع القانون المرافق ونص في المادة الأولى منه على أن يعنى من تطبيق

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

أحكام المادة ٧١ المشار إليها المتخلفون من مواليد سنة ١٩٣١ إلى سنة ١٩٣٨ الذين يبادرون إلى تقديم أنفسهم إلى مناطق التجنيد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

ومن المفهوم أن من يتخلف عن تقديم نفسه منهم خلال هذه المدة سيعرض نفسه لتوقيع العقوبات المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر .

وتتشرف وزارة الحربية برفع مشروع القانون المرافق مفرغاً في الصيغة التي ارتآها مجلس الدولة إلى السيد رئيس الجمهورية للتفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ (١)

بقسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على المادة ٥٣ من الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات والقوانين المعدلة له ؛
وعلى القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ بإنهاء الحسكر على الأعيان الموقوفة ؛
وعلى القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بقسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف ؛
وعلى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة للجمهورية العربية المتحدة ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — استثناء من أحكام المادة ٨٣٦ من القانون المدني والمادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ — تتولى وزارة الأوقاف بناء على طلب أحد ذوى الشأن قسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف طبقاً للرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ كما تتولى الوزارة في هذه الحالة فرز حصص الخيرات الشائعة في تلك الأعيان .

وتجرى القسمة في جميع الأنصبة ولو كان الطالب واحداً .

مادة ٢ — تختص بإجراء القسمة لجنة أو أكثر يصدر بتشكيلها ويمكن انعقادها قرار من وزير الأوقاف وتؤلف كل لجنة من مستشار مساعد بمجلس الدولة رئيساً يندبه رئيس مجلس الدولة ومن قاض يندبه وزير العدل واثنين من موظفي وزارة الأوقاف أحدهما من إدارة الشؤون القانونية وخبير من إدارة الخبراء بوزارة العدل على أن لا تقل درجة الأعضاء الآخرين عن الرابعة .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

مادة ٣ — يقدم طلب القسمة إلى اللجنة المشار إليها في المادة السابقة ويذكر فيه اسم الوقف والأعيان المطلوب قسمتها واسم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه وأسماء الشركاء ومحلات إقامتهم ومقدار حصة طالب القسمة ويرفق بالطلب الأوراق المؤيدة له .

وبأمر رئيس اللجنة بتحديد جلسة لنظر الطلب أمام اللجنة في ميعاد لا يجاوز أسبوعين من تاريخ تقديمه كما يأمر بإرسال صورة من الطلب وتاريخ الجلسة التي تحددت لنظره إلى الحارس والشركاء بخطاب موصى عليه بعلم الوصول — وبالنسبة للشركاء الغير معلوم لهم محل إقامة يكفي بإعلان ينشر في إحدى الصحف اليومية قبل الجلسة يذكر فيه اسم الوقف والجلسة التي تحددت لنظر الطلب أمام اللجنة .

مادة ٤ — تختص اللجنة بفحص الطلبات وتحقيق جديتها ويجوز للجنة أن تكلف الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه أن يقدم جميع الإشهادات الصادرة بالوقف والمتضمنة الزيادة فيه والاستبدال منه والأحكام الصادرة في شأنه وبياناً بأعيان الوقف ومقرها والمنازعات القائمة فيه ويستحق الوقف ومحل إقامة كل منهم ونصيبه في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

وإذا قامت منازعة جديدة حول صفة طالب القسمة كاستحقاق في الوقف تأمر اللجنة برفض طلبه ويجوز لمن رفض طلبه أن يحدده إذا قدم من الأوراق ما يكفي لتأييد حقه ما دامت القسمة لم تحصل أو أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة .

وإذا قامت منازعة جديدة حول مقدار استحقاق الطالب ورأت اللجنة أن مآل الإجراءات ينتهي إلى بيع أعيان الوقف لعدم إمكان القسمة تمضي اللجنة في الإجراءات حسبما هو مدون في هذا القانون أما في حالة ما إذا كانت أعيان الوقف تقل القسمة عيناً فتقرر اللجنة السير في إجراءات القسمة ويكون تقدير حصة الطالب على أساس ما تراه اللجنة ظاهراً من الأوراق .

وفي كل الأحوال تمضي اللجنة في إجراءات القسمة إذا كان حق طالب القسمة نفسه خالياً من النزاع وكان النزاع يدور حول حصة غيره من المستحقين وفي هذه الحالة تتبع اللجنة في شأن قسمة حصص المستحقين المتنازع عليها ما هو مقرر في الفقرة السابقة والمتضرراً أن يرفع دعوى بحقه إلى المحكمة .

مادة ٥ — إذا لم يقدم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه في الموعد الذي تحدده اللجنة المستندات والبيانات المطلوبة تحكم عليه اللجنة بغرامة لا تزيد على مائة جنيه — كما يجوز لها أن تحكم بإقالة الحارس أو المدير وإقامة حارس مؤقت يتولى إدارة الوقف إلى أن تتم إجراءات القسمة نهائياً ، ويكون حكمها نافذاً فوراً في الحالين ، على أنه يجوز للجنة إقالة المحكوم عليه من الغرامة كلها أو بعضها إذا أبدى أعذاراً مقبولة .

ويعاقب بنفس العقوبات المتقدمة من يدلى من الحارس أو المديرين ببيانات غير صحيحة أمام اللجنة وذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبة أخرى ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر .

وتنفذ الغرامة بالطريق الإداري .

ولكل ذي شأن أن يطلع على الأوراق المقدمة إلى اللجنة وأن يطلب صوراً منها مطابقة للأصل

بعد سداد الرسوم التي يصدر بتحديد لها قرار من وزير الأوقاف بحيث لا يتجاوز خمسين قرشاً عن كل ورقة .

مادة ٦ — المعمول عليه عند إجراء القسمة في صفة المستحق ونصيبه في الاستحقاق ما جرى عليه عمل الوزارة أو الحراس أو المديرين فيما تحت يدهم من أعيان ومع مراعاة حكم المادة الثالثة من المرسوم رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ وما لم يكن قد صدر حكم نهائي في الاستحقاق .

ومع عدم الإخلال بما نص عليه في هذا القانون تتبع لجان القسمة أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية كما تراعى الأحكام المقررة في شأن القسمة في القانون المدني والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .
وتكون اللجان المبينة في هذا القانون هي المختصة بالفصل في جميع المنازعات التي هي من اختصاص المحاكم وفقاً لأحكام القوانين المتقدمة .

مادة ٧ — تندب اللجنة من تراه لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً إن كان يقبل القسمة عيناً دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته ، وذلك ما لم يتفق الخصوم على خير تعينه .

وفي الحالة التي لا تقبل فيها أعيان الوقف أو بعضها القسمة بغير ضرر أو يتعذر قسمتها بسبب ضالة الأنصبا تباع اللجنة هذه الأعيان بالمزاد العلني طبقاً للقرار الذي يصدر من وزير الأوقاف في هذا الشأن كما يكون للجنة في حالة إجراء البيع وتخلف المشتري عن الوفاء بالثمن سلطة إلزامه بفرق الثمن إن وجد ولا حق له في الزيادة بل تكون من حقوق الشركاء . ويكون هذا القرار نهائياً ويوزع الثمن بين ذوي الشأن كل بقدر نصيبه .

فإذا كانت العقارات المطلوب قسمتها عبارة عن منشآت مقامة على أرض محكرة ووافقت وزارة الأوقاف على إنهاء الحسكر بيعت الأرض بما عليها من منشآت ويوزع الثمن بين كل من الوقف مالك الرقبة وأصحاب المنشآت طبقاً لأحكام المادة الثانية من القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ ويجب في هذه الحالة تقدير ثمن المنشآت والأرض كل على حدة ليجرى البيع على أساسه فإذا زاد أو نقص الثمن الراسى به المزاد للعقار جميعه عن هذا التقدير وزع الفرق بين المنشآت والأرض بنسبة الثمن الأساسي الذي قدر لكل منهما .

فإذا نازع أصحاب المنشآت في ملكية الأرض أودع ثمنها خزانة وزارة الأوقاف حتى يفصل في النزاع قضائياً وفي حالة عدم إنهاء الحسكر يتبع في شأن قسمة العقارات المقامة على الأرض المحكرة حكم الفقرة الثانية .

مادة ٨ — تباشر اللجان أعمالها بعد اعلان ذوي الشأن بخطاب موصى عليه بعلم الوصول أو بطريق النشر في إحدى الصحف اليومية طبقاً لما هو مقرر في المادة الثالثة من هذا القانون .

مادة ٩ — إذا كان بين الشركاء غائب أو كان بينهم من لم تتوافر فيه الأهلية تحيل لجنة القسمة الأوراق بعد الانتهاء من تقويم المال وقسمته إلى حصص إلى لجنة الاعتراضات للتصديق على ما تم من إجراءات .

مادة ١٠ — تشكل لجنة أو أكثر تسمى « لجنة الاعتراضات » ويصدر بتشكيلها قرار من وزير الأوقاف من مستشار بمحكمة استئناف القاهرة يندبه وزير العدل تكون له الرئاسة ومستشار مساعد من مجلس الدولة يندبه رئيس المجلس ومن خبير من وزارة العدل واثنين من موظفي وزارة الأوقاف على ألا تقل درجتهم جميعاً عن الدرجة الأولى .

وتختص لجنة الاعتراضات بالنظر فيما يقدمه أصحاب الشأن من أوجه الاعتراض على الحكم الصادر من لجنة القسمة سواء أكان ذلك يتعلق بتقدير أنصبة المستحقين أو تقويم أعيان الوثاق أو غير ذلك كما تختص بالتصديق على الإجراءات إذا كان بين الشركاء غائب أو عديم الأهلية طبقاً للمادة السابقة ولا يجوز رفع الاعتراض إلا بعد انتهاء اللجنة المشار إليها في المادة ٢ من عملها .

مادة ١١ — ترفع الاعتراضات على حكم لجنة القسمة من كل خصم في الدعوى وذلك خلال أسبوعين من تاريخ إخطارهم بالقرارات بخطاب موصى عليه بعلم وصول أو بالنشر في إحدى الصحف اليومية طبقاً لما هو مقرر في المادة الثالثة ويكون رفع الاعتراض بعريضة تقدم للوزارة مقال إيصال بالاستلام أو بارسالها بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

مادة ١٢ — تعتبر القرارات النهائية للجان القسمة بمثابة أحكام مقرررة للقسمة بين أصحاب الشأن وتشهر في مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بناء على طاب وزارة الأوقاف أو أحد ذوى الشأن وتعلن لدى الشأن طبقاً لما هو مبين في المادة الثالثة .

ويكون لسكل من المتقاسمين أن ينفذ على نصيبه في الأعيان التي قسمت تحت يد أى من الحراس أو المديرين أو الشركاء استيفاء لحقه .

وللوزارة أن ترجع على كل مستحق بما يخصه من رسوم الشهر .

مادة ١٣ — لسكل طرف في إجراءات القسمة أن يطعن في القرارات النهائية الصادرة من لجان القسمة إذا كان القرار مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، أو إذا وقع بطلان في القرار ، أو بطلان في الإجراءات أثر في القرار .

ويرفع الطعن الى محكمة الاستئناف بعريضة في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اعلان القرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول أو بالنشر عنه في إحدى الصحف اليومية . ولا يترتب على رفع الطعن وقف تنفيذ حكم القسمة .

ويكون الحكم الصادر من محكمة الاستئناف نهائياً غير قابل للطعن أمام أية جهة قضائية .

مادة ١٤ — لسكل ذى شأن لم يختصم في إجراءات القسمة أن يرفع دعوى بحقه أمام المحكمة المختصة ولا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ حكم القسمة الى أن يصدر حكم يخالفه من المحكمة المختصة .

ويسرى حكم هذه المادة على من لم يعلن من الخصوم أمام اللجنة بسبب عدم معرفة محل اقامته .

مادة ١٥ — يجوز لسكل ذى شأن ووزارة الأوقاف إشهار طلب القسمة بعد إعلانه طبقاً لما هو

مبين في المادة الثالثة من هذا القانون وطبقا للإجراءات المقررة في شأن شهر صحيفة دعوى الملكية ويكون له نفس الآثار القانونية التي تترتب على إشهار صحيفة دعوى الملكية .

وإذا بيع العقار لعدم إمكان قسمته أودع خزانة الوزارة جزء من الثمن يعادل القدر محل النزاع حتى يفصل نهائيا ويوزع الباقي بحسب الأنسبة .

مادة ١٦ — تستحق وزارة الأوقاف نظير قيامها بهذه الإجراءات رسماً قدره ٣ ٪ من قيمة الأعيان المقسومة أو المباعة وتقدر هذه القيمة وفقاً لما هو مقرر في المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق المعدلة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٥٧ مع مراعاة حكم الفقرة العاشرة من المادة ٧٥ المذكورة ويقسم هذا الرسم على المقتسمين كل بحسب حصته ويعتبر الرسم المذكور شاملاً لجميع ما يتحمله الخصوم في دعوى القسمة بما فيها أتعاب الخبراء ما عدا رسوم استخراج المستندات والشهادات التي تلزم للفصل في الدعوى .

مادة ١٧ — يكون للرسوم المنصوص عليها في المادة ١٢ والمادة ١٦ امتياز على نصيب كل متقاسم بقدر المطلوب منه ويكون هذا الامتياز في مرتبة الامتياز المقرر للمصروفات القضائية المنصوص عليها في المادة ١١٣٨ من القانون المدني .

وعلى كل من يشتري عقاراً أو أى حق آخر من الحقوق العينية موضوع القسمة بمقتضى هذا القانون ولم يكن قد مضى على القرار النهائي بالقسمة عشر سنوات أن يثبت قبل التعاقد من الوفاء بالرسوم المطلوبة لوزارة الأوقاف .

وعلى الوزارة أن تعطى كل ذى شأن بناء على طلبه شهادة بالرسم المستحق وذلك خلال مدة لا تتجاوز أسبوعين ، ويحظر على الموظفين العموميين القيام بإجراءات التوثيق أو التسجيل أو القيد فيما يتعلق بأى بيع أو تصرف موضوعه أعيان أو حقوق تمت قسمتها بمقتضى هذا القانون قبل التثبت من سداد الرسوم المستحقة للوزارة .

ويجوز لوزارة الأوقاف تحصيل هذه الرسوم طبقاً لأحكام القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإدارى .

مادة ١٨ — تستمر المحاكم في نظر دعاوى القسمة المنظورة أمامها ما لم يطلب أخذ الخصوم في الدعوى إحالتها إلى لجنة القسمة بالوزارة وعلى المحكمة في هذه الحالة أن تحيل الدعوى بحالتها للسير فيها وفقاً لأحكام هذا القانون على أن تراعى اللجان التي تحال إليها الدعوى ما يكون قد صدر فيها من أحكام قطعية نهائية .

وذلك كله ما لم تكن الإجراءات قد تمت أمام المحكمة وتنتهى الدعوى لصدور الحكم فيها وفقاً لما هو مقرر في المادة ٨٣٩ من القانون المدني .

أما الدعاوى المنظورة وقت العمل بهذا القانون أمام لجان فحص الطلبات ولجان القسمة ولجنة الاعتراضات فتحال إلى لجان القسمة ولجنة الاعتراضات المنصوص عليها في هذا القانون للسير فيها وفقاً لأحكامه وذلك ما لم يكن الدعاوى قد قفل فيها باب المرافعة .

مادة ١٩ — يلغى القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه .

مادة ٢٠ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في الإقليم الجنوبي .

صدر برئاسة الجمهورية في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

صدر المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات وإنهاء الأوقاف التي يكون مصرفها على غير جهات البر وتمليك الأعيان التي انتهى فيها الوقف إلى المستحقين كل بقدر نصيبه .

وقد لوحظ أنه رغم مضي مدة على صدور القانون المذكور فإن معظم أعيان الأوقاف بقيت ولم تصل إلى أيدي مستحقيها بسبب شيوع أنصبتهم وما يقيمه بعض الحراس بل وبعض المستحقين من عقبات في سبيل القسمة — هذا فضلاً عما تتطلبه إجراءات التقاضي من وقت ونفقات يعجز عنها الكثيرين من المستحقين .

وعلاجاً لهذه الحالة صدر القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بقسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف بقصد التيسير على المستحقين في الوصول إلى حقوقهم وتجنبهم إجراءات التقاضي المعتادة وما يتفرع عنها من منازعات وخصومات تعرض حقوقهم للخطر فنص القانون على أن تتولى إجراءات القسمة لجان إدارية يصدر بتشكيلها قرار من وزير الأوقاف تقوم بعملية القسمة وإجراء البيع عند عدم إمكان القسمة كما نص القانون على أن تقوم الوزارة بشهر القرارات الصادرة بالقسمة وترجع على كل مستحق بما يخصه من رسوم الشهر ، كما فرض القانون للوزارة رسماً قدره ٣ ٪ من قيمة الأعيان المقسومة أو المبيعة تقسم على المقتسمين وتعتبر شاملة لجميع ما يتحمله الخصوم في دعوى القسمة بما فيها أتعاب الخبراء وبذلك كفل القانون للمستحقين عدم إرهابهم بدفع مصاريف إجراءات القسمة أو مصاريف الشهر إلى أن تتم إجراءات القسمة نهائياً .

ولكن رغم ذلك فإنه قد لوحظ عند تطبيق القانون الأخير أنه لم يحقق تيسير الإجراءات بالقدر الذي شرع من أجله ، ذلك أن القانون أنشأ لجاناً للفحص تتولى فحص الطلبات ومراجعة المستندات ثم بعد ذلك تعد هذه اللجان بياناً بأعيان الوقف والمستحقين وحصص كل منهم وينشر هذا البيان في الجريدة الرسمية — ثم يبيح القانون الاعتراض على هذه البيانات في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ البيانات إلى المستحقين فإذا رفضت اللجنة الاعتراض كان للمتضرر أن يرفع طلبه إلى المحكمة المدنية المختصة .

ثم بعد أن تفرغ لجنة الفحص من عملها وتفرغ من الاعتراضات التي ترفع إليها تحيل الموضوع إلى لجنة القسمة لتتولى عملية القسمة أو البيع عند عدم إمكان القسمة — ثم بعد كل ذلك أجاز القانون للخصوم الاعتراض على قرارات لجنة القسمة وترفع الاعتراضات إلى لجنة ثالثة في مواعيد حددها .

وكان لتعدد هذه اللجان وتعدد اجراءاتها وتعدد مواعيدها أثر ظاهر في ببطء الإجراءات وتعقيدها — هذا فضلا عن أن القانون — يجعل الاختصاص في نظر الاعتراض على أعمال لجنة الفحص للجنة نفسها وهذا أمر غير سائغ فقد تكون اللجنة سبق أن سمعت أقوال المعارض وأبدت رأيها بشأنها قبل إعداد البيان محل الاعتراض .

وإزاء ذلك أعدت الوزارة المشروع الحالي لتعديل أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر بقصد تبسيط الإجراءات وانجاز عملية القسمة أو البيع في أقرب مدة مع كفالة حقوق المقتسمين وغيرهم على السواء .

فنص المشروع على تشكيل لجنة واحدة تختص بعملية فحص الطلبات وإجراء القسمة والبيع م ٤ من المشروع وهذا يطابق ما تجرى به الإجراءات في المحاكم حيث تختص المحكمة الجزئية بالعملياتين المتقدمتين .

ونص القانون على تشكيل لجنة ثانية ترفع إليها الاعتراضات على الأحكام الصادرة من اللجنة الأولى سواء كان الاعتراض على حالة المنازعة في الاستحقاق أو تقويم المال أو غير ذلك ، كما جعل لهذه اللجنة الاختصاص في التصديق على إجراءات اللجنة الأولى إذا كان أحد المقتسمين قاصراً أو عديم الأهلية ضمناً لحقوقهم .

ولا يجوز رفع الاعتراض إلا بعد انتهاء لجنة القسمة من عملها . ونصت المادة الأولى من المشروع على أن وزارة الأوقاف تتولى إجراءات القسمة بناء على طلب أحد ذوى الشأن حتى يكون الاختصاص شاملاً للحالة التي يكون فيها أحد المستحقين قد تصرف في نصيبه إلى الغير .

وتجوز القسمة في جميع الأنصبة ولو كان طالب القسمة واحداً . وفي هذه الحالة تكون لجان القسمة مختصة بفرز نصيب الخيرات ضمن إجراءات القسمة العامة .

ونصت المادة الثالثة من المشروع على أن طلب القسمة يقدم إلى اللجنة ويذكر فيه اسم الوقف والأعيان المطلوب قسمتها واسم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه وأسماء الشركاء ومحال إقامتهم ومقدار حصة طالب القسمة ويرفق بالطلب الأوراق المؤيدة له .

ويأمر رئيس اللجنة بتحديد جلسة لنظر الطلب أمام اللجنة في ميعاد لا يتجاوز أسبوعين من تاريخ تقديمه ، كما يأمر بإرسال صورة منه مع تاريخ الجلسة إلى الخصوم بخطاب موصى عليه بعلم الوصول ، وبالنسبة للخصوم الغير معلوم لهم محل إقامة يكتب في شأنهم باعلان يصدر في إحدى الصحف اليومية قبل الجلسة يذكر فيه اسم الوقف والجلسة التي تحددت لنظر الطلب .

والنشر في الصحف اليومية لإجراء متبع في كثير من التشريعات بالنسبة إلى الأشخاص الغير معلوم لهم محل إقامة إذ هو يحقق فائدة أكثر من الاقتصار على النشر في الجريدة الرسمية .

وواجهت المادة الرابعة من المشروع حالة المنازعة على الاستحقاق وكيفية التصرف فيها فنصت المادة

على أنه إذا قامت منازعة جدية حول صفة طالب القسمة كاستحقاق في الوقف تأمر اللجنة برفض طلبه — ويجوز له أن يجدده إذا قدم من الأوراق ما يكفي لتأييد حقه ما دامت القسمة لم تحصل كما له أن يرفع دعوى بحقه أمام المحكمة المختصة .

وإذا قامت منازعة جدية حول مقدار الاستحقاق ورأت اللجنة أن مآل الإجراءات إلى ييسع أعيان الوقف لعدم إمكان القسمة تمضي اللجنة في الإجراءات حسبما هو مدون في القانون .

أما في حالة ما إذا كانت أعيان الوقف تقبل القسمة عيناً فتقرر اللجنة السير في إجراءات القسمة ويكون تقدير حصة الطالب على أساس ما تراه اللجنة ظاهراً من الأوراق وللتضرر أن يرفع دعوى بحقه الى المحكمة المختصة .

وفي كل الأحوال تمضي اللجنة في إجراءات القسمة إذا كان حق طالب القسمة خالياً من النزاع وكان النزاع حول حصة غيره من المستحقين وفي هذه الحالة تتبع اللجنة في شأن قسمة حصص المستحقين المتنازع عليها ما هو مقرر في الفقرة السابقة من المادة .

وواجهت المادة الخامسة من المشروع حالة ما إذا امتنع الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه عن تنفيذ قرار اللجنة أو تقديم المستندات التي تأمره بتقديمها والقانون الحالي ينص على أنه إذا لم يقدم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه في الموعد المحدد للمستندات والبيانات المطلوبة أو أدلى ببيانات غير صحيحة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبة أخرى ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر ويترتب على العقوبة العزل من الحراسة أو الإدارة .

وقد لوحظ عدم كفاية هذا النص في حمل كثير من الحراس على تنفيذ أوامر اللجنة إذ يقف اختصاص اللجنة عند تبليغ الواقعة للنيابة لاتخاذ الإجراءات بشأنها كما يستمر الحارس في إدارته ولا يعزل إلا بعد ثبوت الجريمة ضده وقد يستغرق نظر الدعوى الجنائية أمام النيابة وأمام المحكمة عدة سنين .

ودرءاً لهذه الحالة رؤى تحويل اللجنة حق توقيع غرامة على الحارس أو المدير لا تزيد قيمتها على مائة جنيه كما أن للجنة أن تحكم بإقالة الحارس أو المدير مع الغرامة وإقامة حارس مؤقت الى أن تتم إجراءات القسمة نهائياً ولاشك أن مثل هذا الإجراء يقطع على الحارس سبيل المطالبة في الإجراءات بغية الاستمرار في استغلال أعيان الوقف وحرمان أصحاب الشأن من حقوقهم ويعاقب بنفس العقوبات المتقدمة من يدلى من الحراس أو المديرين ببيانات غير صحيحة أمام اللجنة وذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبة أخرى ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر . وتنفذ الغرامة بالطريق الإداري . ونصت المادة السابعة من المشروع على أن اللجنة تنذب من تراه في تقويم المال الشائع أو قسمته إلى حصص دون أن تلتزم اللجنة بنذب أحد من الخبراء والأمر متروك لتقديرها حسبما تراه من أهمية العقار موضوع القسمة .

كما واجهت المادة السابعة من المشروع أيضاً حالة ما إذا كانت العقارات المطلوب قسمتها منشآت مقامة على أرض محكرة ففي هذه الحالة جعل المشروع للجنة الاختصاص في بيع الأرض بما عليها

من منشآت ويوزع الثمن بين الوقف مالك الرقبة وأصحاب المنشآت طبقاً للمادة الثانية من القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ ، إذا وافقت الوزارة على إنهاء الحكر .

✓ وإذا كان هناك نزاع حول ملكية الأرض يودع ثمنها في خزانة وزارة الأوقاف حتى يفصل في النزاع قضائياً .

وواجهت المادتان ١٣ و ١٤ من المشروع حق المتقاسمين وغيرهم في الاعتراض على القسمة التي تتم . والقانون الحالي ينص في المادة الحادية عشر على أن قرارات لجنة الاعتراض لا يجوز الطعن فيها أمام أية جهة قضائية .

ولما كان الاتجاه في الفقه الى اعتبار حكم القسمة حتى عند ما يصدر من المحكمة في حكم العقد فيما يتعلق بطرق الطعن فقد رأى المشرع تقرير الحق لمن كان طرفاً في الإجراءات أمام اللجنة في الطعن على أعمال اللجنة أمام محكمة الاستئناف مع قصر الطعن على حالة ما إذا كانت هناك مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله أو إذا وقع بطلان في قرار القسمة أو بطلان في الإجراءات أثر في القرار . ونص المشروع على أن الطعن يرفع في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان القرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول ولا يترتب على رفع الطعن وقف تنفيذ قرار القسمة والحكم الذي يصدر من محكمة الاستئناف لا يقبل الطعن أمام أية جهة قضائية .

وبديهي أنه إذا كان النزاع على مقدار الاستحقاق فان لصاحب الشأن أن يرفع بحقه دعوى الى المحكمة على ما سبقت الإشارة اليه في المادة الرابعة من المشروع .

وواجهت المادة ١٤ حقوق أصحاب الشأن الذين لم يختصموا في الإجراءات أمام اللجنة فنصت على أن لكل ذي شأن لم يختصم في إجراءات القسمة أن يرفع دعوى بحقه أمام المحكمة المختصة .

كما نصت المادة على أنه لا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار الصادر بالقسمة بل يستمر الى أن يصدر حكم يخالفه من المحكمة المختصة .

ويسرى حكم هذه المادة على الخصوم الذين لم يعلنوا أمام اللجنة أثناء الإجراءات بسبب عدم معرفة محال إقامتهم .

ونصت المادة ١٥ من المشروع على أنه يجوز اشهار طلب القسمة بعد إعلانه طبقاً لما هو مبين في المادة الثالثة من المشروع وطبقاً للإجراءات المقررة في شأن شهر صحيفة دعوى الملكية ويكون له نفس الآثار القانونية التي تترتب على اشهار صحيفة دعوى الملكية .

ونصت المادة ١٧ من المشروع على أن يكون للرسوم المستحقة لوزارة الأوقاف في مقابل إجراءات الشهر والرسوم المقررة لها بمقتضى القانون مقابل إجراءات القسمة امتيازاً في مرتبة الامتياز المقرر للمصروفات القضائية المنصوص عليه في المادة ١٣٨ من القانون المدني وأنه يجب على كل من يشتري عقاراً أو أى حق آخر من الحقوق العينية موضوع القسمة بمقتضى القانون ولم يكن قد مضى على القرار النهائي بالقسمة عشر سنوات أن يتثبت قبل التعاقد من الوفاء بالرسوم المطلوبة لوزارة

الأوقاف وعلى الوزارة أن تعطى كل ذى شأن بناء على طلبه شهادة بالرسم المستحق وذلك خلال مدة لا تتجاوز أسبوعين ، ويحظر على الموظفين العموميين القيام بإجراءات التوثيق أو التسجيل أو القيد فيما يتعلق بأى بيع أو تصرف موضوعه أعيان أو حقوق تمت قسمتها بمقتضى هذا القانون قبل النثبت من سداد الرسوم المستحقة للوزارة .

ويجوز لوزارة الأوقاف تحصيل هذه الرسوم طبقاً لأحكام القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

فى شأن تسليم الأعيان التى انتهى فيها الوقف

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٦ بشأن لائحة إجراءات وزارة الأوقاف والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات والقوانين المعدلة له ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — تسلم إلى ذوى الشأن خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون الأعيان التى انتهى فيها الوقف طبقاً لأحكام القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والمشمولة بحراسة وزارة الأوقاف متى قاموا بسداد الحقوق المترتبة للوزارة على هذه الأعيان بسبب الحراسة وذلك بعد إخطارهم بخطابات موصى عليها بعلم الوصول .

فإذا مضت هذه المدة دون أن يتقدم ذوى الشأن أو وكلائهم لتسليمها وإبقاء الحقوق المترتبة للوزارة قامت وزارة الأوقاف ببيعها بالمزاد العلنى وفقاً للإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير الأوقاف ويوزع باقى الثمن بين أصحاب الشأن كل بقدر نصيبه .

مادة ٢ — تستحق وزارة الأوقاف نظير قيامها بإجراءات البيع رسماً قدره ٢ ٪ من ثمن الأعيان المباعة ويخصم هذا الرسم من الثمن دون حاجة إلى اتخاذ أى إجراء .

مادة ٣ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى الإقليم الجنوبى .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر فى ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

مذكرة ايضاحية

تنولى وزارة الأوقاف الحراسة على عدد كبير من الأعيان الذى انتهى فيها الوقف طبقاً للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ وهذه الأعيان عبارة عن أطيان زراعية وأما كن تقع فى جهات متفرقة من الإقليم الجنوبى وتتقاضى وزارة الأوقاف نظير قيامها بإدارة هذه الأعيان رسماً قدره ١٠ فى المائة من أصل إيرادها وهذه النسبة تقل كثيراً عما تتكلفه الوزارة فى سبيل ذلك إذ أن جزءاً كبيراً من تكاليف الخدمات التى تؤدى لها تكون على حساب مصروفات الأوقاف الخيرية المشمولة بنظر وزارة الأوقاف والإدارة العامة أما الجزء الباقى فتتحمل به الأوقاف الخيرية والأهلية بالمشاركة بينهما .

ولما كانت الأطيان التابعة للأوقاف الخيرية المرصدة على جهات البر العامة قد استبدلت وسلمت إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى طبقاً للقانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ ومن ثم فإن تكاليف إدارة الأعيان التى انتهى فيها الوقف ستكون جميعاً على عاتقها مما يستنفد قدراً كبيراً من إيرادها ينوء عن حمله أصحابها . لذلك رأى أنه من صالحهم تخلى وزارة الأوقاف عن إدارة الأعيان وتسليمها لهم لإدارتها بمعرفةهم أو إقامة حارس عليها يتولى ذلك نيابة عنهم .

وتحقيقاً لهذا الغرض أعدت الوزارة مشروع القانون المرافق ونص على أن تسلم خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون الأعيان التى انتهى فيها الوقف طبقاً للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والمشمولة بحراسة وزارة الأوقاف — فإذا مضت هذه المدة دون أن يتقدم ذوو الشأن أو وكلاؤهم لتسليمها قامت وزارة الأوقاف ببيعها بالمزاد العلنى وفقاً للإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير الأوقاف ويوزع الثمن بينهم كل بقدر نصيبه (مادة ١) .

وأن تتقاضى وزارة الأوقاف نظير قيامها بإجراءات البيع رسماً قدره ٢ فى المائة من قيمة الأعيان المباعة ويخصم هذا الرسم من الثمن بلا حاجة إلى اتخاذ أى إجراء (مادة ٢) .

وبديهي أنه لا يخل بانباع أحكام هذا القانون أن تكون هناك إجراءات اتخذت لقسمة هذه الأعيان . ويتشرف وزير الأوقاف برفع المشروع إلى السيد رئيس الجمهورية مفرغاً فى الصيغة القانونية التى أقرها مجلس الدولة بكتابته رقم ١٠٣٤ المؤرخ ١٢/٧/١٩٥٩ . رجاء التفضل بالموافقة وإصدار التشريع اللازم .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٦٠ (١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة
على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية
والصناعية وعلى كسب العمل

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى
الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ؛

وعلى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨ المعدل لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تضاف إلى المادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه فقرة جديدة تأتي
في الترتيب بعد الفقرة الأولى نصها الآتي :

« ومع ذلك تعفى من الضريبة تصاريح وتذاكر السفر المجانية أو ذات الأجر المنخفض واستثمارات
نقل العفش بالمجان التي تمنحها الهيئة العامة لشئون سكك حديد مصر لغير الأعمال المصلحية » .

مادة ٢ — تحذف الفقرة الثانية من المادة ٦٣ والفقرة الثانية من المادة ٦٩ من القانون رقم ١٤
لسنة ١٩٣٩ المضافتان بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه .

مادة ٣ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ نشره ولا
تحصل الضرائب التي لم يتم تحصيلها وكانت مقررة بمقتضى أحكام القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨
المشار إليه .

صدر برئاسة الجمهورية في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

مذكرة ايضاحية

يتحدد وعاء الضريبة على المرتبات وما في حكمها بمجموع ما يستولى عليه صاحب الشأن من مرتبات وماهيات ومكافآت وأجور ومعاشات وإيرادات مرتبة لمدة الحياة مضافا الى ذلك ما قد يكون ممنوحا له من المزايا نقداً أو عيناً وبالتالي فإن هذه المزايا تحسب ضمن وعاء الضريبة العامة على الإيراد المفروضة بمقتضى القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الإيراد باعتبارها جزءاً من المرتب أو الأجر أو المكافأة أو المعاش .

وقد واجهت الهيئة العامة لشئون سكك حديد مصر — ومن قبلها سكك حديد مصر — صعوبات عملية وهى بصدد تطبيق حكم المادتين ٦٢ و ٦٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وذلك فيما يتعلق بمصر ما يصرف الى كل موظف أو مستخدم خلال السنة من التصاريح أو تذاكر السفر المجانية أو ذات الأجر المخفض وتحديد قيمة المزايا التى عادت عليه من استعمالها هو أو عائلته فى سفرياته غير المتعلقة بشئون وظيفته ليتسنى إضافتها إلى مرتبه أو أجره السنوى وتحديد الضريبة المستحقة على المجموع الأمر الذى حال دون الهيئة العامة لشئون سكك حديد مصر وحساب هذه المزايا ضمن وعاء الضريبة على المرتبات وما فى حكمها منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بسبب هذه الصعوبات ، ولذلك صدر القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨ معدلاً لأحكام المادتين ٦٣ و ٦٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تعديلاً مؤداه خضوع تصاريح أو تذاكر السفر المجانية التى تعطىها الهيئة العامة لشئون سكك حديد مصر للضريبة بواقع سعر محدد هو ٥٪ من القيمة التى ينصب عليها الخفض أو الإعفاء .

ولما كانت الصعوبات المشار إليها مازالت قائمة حتى بعد صدور القانون ٣٩ لسنة ١٩٥٨ فقد رأت الوزارة إعداد مشروع القانون المرافق ونصت المادة الأولى منه على إضافة فقرة ثانية إلى المادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ مقتضاها إعفاء تصاريح وتذاكر السفر المجانية أو ذات الأجر المخفض واستمارات نقل العفش باللجان التى تمنحها الهيئة العامة لشئون سكك حديد مصر لغير الأعمال المصلحية من الضريبة .

ونصت المادة الثانية من المشروع على حذف الفقرة الثانية من المادة ٦٣ والفقرة الثانية من المادة ٦٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمضافتين بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨ .

ونصت المادة الثالثة من المشروع على نشره فى الجريدة الرسمية والعمل به من تاريخ نشره وعدم تحصيل الضرائب التى لم يتم تحصيلها وكانت مقررة بمقتضى أحكام القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٨ . وذلك لصعوبة تحصيل هذه الضرائب .

وتتشرف وزارة الخزانة بعرض مشروع القرار المرافق على السيد رئيس الجمهورية مفرغاً فى الصيغة التى أقرها مجلس الدولة بتاريخ ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥٩ رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطنان

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطنان والقوانين المعدلة له ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تضاف إلى المادة ١٥ من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه فقرة جديدة نصها الآتي :

« وتقسط الضريبة التي يتأخر ربطها عن وقت استحقاقها بسبب الإجراءات على عدد من السنوات مماثل لعدد سنوات التأخر على ألا تجاوز مدة التقسيط خمس سنوات ، وذلك في الحالتين الآتيتين :

- (أ) الزيادة في الضريبة الناتجة عن تنفيذ أعمال ذات منفعة عامة طبقاً للمادة ٥ من هذا القانون .
- (ب) الضريبة المستحقة على الأراضي التي تنتقل ملكيتها من الحكومة إلى الأفراد طبقاً للمادة ٦ من هذا القانون .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ نشره ولوزير الخزانة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

تنص المادة (٥) من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطنان على أنه « إذا ترتب على تنفيذ أعمال ذات منفعة عامة أن زادت قيمة الأراضي الواقعة في تلك الأعمال أو نقص إيجارها السنوي بدرجة محسوسة صدر مرسوم بإعادة تقدير إيجار هذه الأراضي طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

ويحدد الرسوم بدء سريان الضريبة المعدلة ويجوز أن ينص فيه على سريانها من أول يناير من السنة التي صدر فيها .

كما تنص المادة (٦) من هذا القانون على أنه « لا تخضع الأراضي الزراعية الداخلة في أملاك الحكومة العامة أو الخاصة لضريبة الأطنان ، أما إذا آلت ملكية هذه الأراضي إلى الأفراد فتخضع للضريبة وفقاً لأحكام هذا القانون » .

ولما كانت إجراءات تقدير القيمة الإيجارية وفقاً لأحكام الرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ بالنسبة إلى الأراضي التي انتفعت بالأعمال ذات المنفعة العامة تستغرق وقتاً طويلاً كذلك قد تطول الإجراءات التي تتخذها مصلحة الأملاك الأميرية حتى اعتماد البيع بالنسبة إلى الأراضي التي تباعها للأفراد ، وقد تستغرق هذه الإجراءات سنوات طويلة .

وتحقيقاً للعدالة ورغبة في التيسير على المولين فقد أعد مشروع القانون المرافق وتنص المادة الأولى منه على إضافة فقرة جديدة إلى المادة ١٥ من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ تقضي بتقسيط الضريبة التي يتأخر ربطها عن وقت استحقاقها بسبب الإجراءات على عدد من السنوات مماثل لعدد سنوات التأخر على ألا تجاوز مدة التقسيط خمس سنوات وذلك في حالتين هما الزيادة في الضريبة الناتجة عن تنفيذ أعمال ذات منفعة عامة طبقاً للمادة (٥) من هذا القانون والضريبة المستحقة على الأراضي التي تنتقل من الحكومة إلى الأفراد طبقاً للمادة (٦) من هذا القانون .

ونصت المادة الثانية من المشروع على نشره في الجريدة الرسمية والعمل به من تاريخ نشره ولوزير الخزانة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

وتتشرف وزارة الخزانة بعرض مشروع القانون المرافق على السيد رئيس الجمهورية مفرغاً في الصيغة التي أقرها مجلس الدولة رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام قانون الإصلاح الزراعي

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى الرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي والقوانين المعدلة له ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٧ الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٠ .

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — تضاف فقرة جديدة أخيرة إلى البند (١) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه نصها الآتى :

« واستثناء من الأحكام السابقة يعتد بالتصرفات الصادرة من الشركات والجمعيات في الأراضي الزراعية إذا كانت ثابتة التاريخ قبل العمل بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٧ » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليم مصر .

صدر برئاسة الجمهورية في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

لما صدر المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى نص في البند « ١ » من المادة الثانية منه على أنه يجوز للشركات والجمعيات أن تمتلك ما يزيد على مائتى فدان من الأراضي التي تستصلحها لبيعها وذلك على الوجه المبين في القوانين واللوائح ، وقد استبدل بهذا النص غيره بمقتضى القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٧ الذى عمل به من تاريخ نشره في يوم ٤ أبريل سنة ١٩٥٧ .

ولما اتضح أنه في الفترة ما بين العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وبين العمل بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٧ تصرفت معظم الشركات والجمعيات في الأراضي الزائدة لديها باعتبارها مستثناة من أحكام الاستيلاء طبقاً لحكم البند « ١ » من المادة ٢ المشار إليه مع أن محل هذه التصرفات أراض زراعية لم تستصلح لبيعها وبالتالي تخضع للاستيلاء المقرر بقانون الإصلاح الزراعى شأنها في ذلك شأن الأراضي المملوكة للأفراد .

لذلك روى إعداد مشروع القانون المرافق لحماية المشتريين من صغار الزراع ومحدودي الدخل الذين اشتروا من الشركات والجمعيات أراضى خاضعة للاستيلاء وكانوا في ذلك حسن النية ، وقد تضمن مشروع القانون في مادته الأولى إضافة فقرة أخيرة إلى البند « ١ » من المادة الثانية من المرسوم رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٧ وبموجبها يعتد بالتصرفات الصادرة من الشركات والجمعيات ، في الأراضي الزراعية متى كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٤ أبريل سنة ١٩٥٧ وهو تاريخ نفاذ القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٧ .

ويتشرف وزير الإصلاح الزراعى بعرض مشروع هذا القانون مفرغاً في المصيغة التي أقرها مجلس الدولة ، على السيد رئيس الجمهورية ، رجاء التفضل بالمواقفة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٠^(١)بتعديل المادة ١٠ من الرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩
الخاص بالمعاشات

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى الرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات والقوانين المعدلة له ،

وعلى الرسوم بقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥١ في شأن المدد التي تحسب في المعاش ،

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يستبدل بنص المادة ١٠ من الرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ المشار إليه النص الآتي :

« مادة ١٠ — مدد الخدمة التي تؤدي في القوات المسلحة تضاف إلى مدة الخدمة المدنية في تسوية المعاش أو المكافأة من تاريخ الترقية إلى درجة صول بشرط رد ما يكون قد صرف عنها من مكافأة وأداء احتياطي المعاش عن المدة المذكورة بواقع ٧,٥ ٪ .

ويتم سداد المكافأة التي تكون قد صرفت عن المدد المذكورة طبقاً للنص الوارد في المادة ٥١ كما يتم سداد الاحتياطي دفعة واحدة ، أو على أقساط بالكيفية المنصوص عنها في المادة ٣ من الرسوم بقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥١ في شأن المدد التي تحسب في المعاش وتقوم الجهة التابع لها الموظف بحساب هذه المدة وتحصيل الاحتياطي عنها » .

مادة ٢ — يجب أن يبدى الموظفون الحاليون رغبتهم كتابة في حساب هذه المدة في معاشهم خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ٣ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ٦ رمضان سنة ١٣٧٩ (٣ مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٦١ الصادر في ١٣ مارس سنة ١٩٦٠

مذكرة إيضاحية

تقضى الفقرة (و) من المادة ٤ من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض لأفراد القوات المسلحة بحساب مدد الخدمة التي تؤدي في القوات المسلحة بدرجة صول ضمن مدد الخدمة التي تعطى الحق في المعاش أو المكافأة بشرط رد ما يكون قد صرف عنها من مكافأة وأداء احتياطي المعاش عن المدة المذكورة بواقع ٧٥٪ .

ولما كان المرسوم بقانون المعاشات رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات المدنية لا يجيز لمن ينقل من القوات المسلحة إلى الوظائف المدنية حساب هذه المدة ضمن مدد الخدمة التي تحسب في المعاش .
ورغبة في المساواة رؤى توحيد المعاملة في حساب مدد الخدمة السابقة بين من يستمر في السلك العسكري ومن ينقل منهم إلى الوظائف المدنية .

وتحقيقاً لهذا الغرض أعد مشروع قانون بتعديل المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ بحيث تجيز حساب المدة التي قضيت في القوات المسلحة من تاريخ الترقية إلى درجة صول ضمن مدد الخدمة المدنية المحسوبة في المعاش .

كما تضمن التعديل كيفية أداء احتياطي المعاش عن المدة المذكورة فأحال هذا الخصوص إلى حكم المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥١ في شأن المدد التي تحسب في المعاش .

وقد أوجبت المادة الثانية من هذا التشريع المعدل على الموظفين الحاليين إبداء رغبتهم كتابة في حساب هذه المدة في معاشهم خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به .

وتتشرف وزارة الخزانة برفع مشروع القانون إلى السيد رئيس الجمهورية رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

بشأن فرض عقوبات جزائية على المهربين

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — كل من أقدم على تهريب المواد الممنوع استيرادها أو تصديرها أو المعلق استيرادها أو تصديرها على استيفاء شروط معينة يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة تتراوح ما بين مثلى قيمة المواد المهربة وعشرة أمثالها ما لم تنص القوانين والأنظمة النافذة على عقوبة أشد ، وتضاعف العقوبة في حالة التكرار .

وفي جميع الحالات يأخذ القاضى بعين الاعتبار قيمة المواد المهربة عند تحديد العقوبة .

مادة ٢ — كل من أقدم على تهريب المخدرات كالأفيون والحشيش والكوكايين يعاقب بالأشغال الشاقة من خمس سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة تتراوح ما بين خمسة أمثال قيمة الأشياء المهربة وعشرة أمثالها .

مادة ٣ — لا تحول العقوبة المحددة في المادتين السابقتين دون استيفاء الغرامات ذات الصفة المدنية والمتربة للدوائر المختصة بموجب القوانين والأنظمة النافذة .

مادة ٤ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى الإقليم السورى .

صدر برئاسة الجمهورية فى ١٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٦٦ الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن التعبئة العامة

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشؤون التكوين في الإقليم الجنوبي ؛
والقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ في شأن نظام موظفي الدولة والقوانين المعدلة له في الإقليم
الجنوبي ؛

والمرسوم التشريعي رقم ٤٥ الصادر في ١٩٥٣/٣/٤ في شأن تشكيلات وزارة الدفاع في
الإقليم الشمالي ؛

والقانون رقم ٣٣٧ لسنة ١٩٥٣ في شأن تنظيم وزارة الحربية في الإقليم الجنوبي ؛
والقانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية والقوانين المعدلة له في
الإقليم الجنوبي ؛

والقانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم خدمة موظفي الحكومة ومستخدميها وعمالها
في القوات المسلحة والمصانع الحربية ومصانع الطائرات في الإقليم الجنوبي ؛
والقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تخويل وزير الحربية سلطة إصدار أوامر استيلاء
وتكليف في الإقليم الجنوبي ؛

والقانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ بإنشاء جيش التحرير الوطني في الإقليم الجنوبي ؛
والقانون رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٥٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٦ في
الإقليم الجنوبي ؛

والقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧ في شأن التعبئة العامة في الإقليم الجنوبي ؛
والقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٥٨ بتخويل وزير الحربية سلطة إصدار أوامر استيلاء وتكليف
في الإقليم الشمالي ؛

والقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧١ الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ .

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تعلن التعبئة العامة بقرار من رئيس الجمهورية في حالة توتر العلاقات الدولية أو قيام خطر الحرب أو نشوب حرب .

ويعلن رئيس الجمهورية انتهاء التعبئة بقرار منه عند زوال الحالة التي أوجبت إعلانها .
ويجوز في غير هذه الأحوال اتخاذ بعض التدابير اللازمة للمجهود الحربي المبينة في هذا القانون .

مادة ٢ — يترتب على إعلان التعبئة العامة :

أولاً — الانتقال بالقوات المسلحة من حالة السلم إلى حالة الحرب ويشمل ذلك :

- (١) استدعاء الضباط الاحتياطيين .
- (٢) استدعاء الضباط المتقاعدين الذين لم يجاوزوا سن الستين وكانوا لا تقين طبيباً للخدمة العسكرية .

(٣) وقف تسريح قوات الاحتياط .

(٤) استدعاء الاحتياط .

(٥) استدعاء جيش التحرير الوطني .

ثانياً — إلزام عمال المرافق العامة التي يصدر بتعيينها قرار من مجلس الدفاع الوطني بالاستمرار في أداء أعمالهم تحت إشراف الجهة الإدارية المختصة .

ثالثاً — إخضاع المصانع والورش والمعامل التي تعين بقرار من الجهة الإدارية المختصة للسلطة التي تحددها وذلك في تشغيلها وإدارتها وإنتاجها .

رابعاً — تنفيذ الخطط التي أعدتها الجهات الفنية الخاصة بالتعبئة في وقت السلم .

خامساً — فرض رقابة عسكرية لتأمين سلامة القوات المسلحة وتعيين حدود هذه الرقابة ووسائل تنفيذها بقرار من مجلس الدفاع الوطني .

مادة ٣ — يختص مجلس الدفاع الوطني برسم السياسة العامة للتعبئة في الدولة واعتماد الخطط والتوصيات التي تتقدم بها الجهة الإدارية المختصة لمجلس الدفاع الوطني أن يفوض من يرى تفويضه في تنفيذ اختصاصاته .

مادة ٤ — على الأشخاص الذين بلغوا سن الثامنة عشرة من رعايا الدولة المعادية والدول التي قطعت معها العلاقات السياسية أن يقدموا أنفسهم خلال ثلاثة أيام من إعلان التعبئة إلى جهة الإدارة الموجودة في دائرتها محال إقامتهم لقيد أسمائهم بها وتقديم المستندات والبيانات المثبتة لشخصياتهم وجنسياتهم وحالاتهم المدنية والاجتماعية والمالية وعليهم أن يبلغوا عن كل تغيير يطرأ على هذه البيانات خلال ثلاثة أيام من حصول هذا التغيير ، ويسرى هذا الحكم على الذين كانوا من رعايا تلك الدول واكتسبوا جنسية الجمهورية العربية المتحدة أو أية جنسية أخرى .

مادة ٥ — للوزير المختص عند قيام الحرب أن يصدر قرارات باعتقال رعايا الدول المشار إليها في المادة السابقة أو تحديد محال إقامتهم .

وللوزير المختص أن يصدر قرارات بوضع أموال هؤلاء الرعايا تحت الحراسة وكذلك أموال الشركات والمؤسسات والهيئات التي يكون لهم مصالح جدية فيها .

مادة ٦ — يحظر على المقيمين في أراضي الجمهورية العربية المتحدة أن يتعاملوا مع حكومات الدول المشار إليها في المادة ٤ ورعاياها خلال مدة التعبئة .

مادة ٧ — لمجلس الدفاع الوطني أن يقرر فرض الخدمة العسكرية خلال مدة التعبئة على جميع من يتمتعون بجنسية الجمهورية العربية المتحدة من الذكور الذين أموا السابعة عشرة من عمرهم ولم يجاوزوا الخمسين بما فيهم من انتهت مدة خدمته في الاحتياط ويكون تجنيدهم على دفعات تعين بقرار من الجهة الإدارية المختصة ويستثنى من هذه الخدمة الأشخاص الذين كلفوا بأداء أعمال تتعلق بالمجهود الحربي .

مادة ٨ — لمجلس الدفاع الوطني أن يقرر تكليف كل أو بعض أفراد الطوائف المهنية المختلفة بالخدمة في وزارة الحربية وإدارتها وفروعها والمصالح والهيئات التابعة لها والقوات المسلحة ، أو للقيام بأي عمل من الأعمال المتصلة بالمجهود الحربي ، كما يقرر المجلس حالات الإعفاء من التكليف .

مادة ٩ — للوزير المختص أن يصدر أمراً بتكليف من تدعو الضرورة إلى تكليفه من غير الطوائف التي يعينها مجلس الدفاع الوطني وفقاً للمادة السابقة وذلك للقيام بعمل من الأعمال المتعلقة بالمجهود الحربي

مادة ١٠ — للوزير المختص أن يستدعي أو يندب أي موظف أو مستخدم أو عامل في الحكومة أو الهيئات الإقليمية أو المؤسسات العامة فيما بين سن الخامسة والعشرين والخامسة والثلاثين للعمل في وزارة الحربية وإداراتها وفروعها والمصالح والهيئات التابعة لها — والقوات المسلحة والشرطة والمصالح والهيئات الحكومية ذات النظام العسكري ، وكتائب الأعمال الوطنية وعلى ألا تتجاوز مدة الاستدعاء أو الندب ستين وأن يكون ذلك في حدود ٣٪ (اثنين في المائة) سنوياً من مجموع موظفي ومستخدمى وعمال الجهة التي يحصل منها الاستدعاء أو الندب وبحد أقصى قدره ٤٪ (أربعة في المائة) من مجموع أفراد المهنة الواحدة .

مادة ١١ — للجهة الإدارية المختصة أن تطلب حضور الأشخاص الذين يرى تجنيدهم أو تكليفهم أو استدعاؤهم أو نديهم وفقاً للقانون وذلك لتوقيع الكشف الطبي عليهم على أن يكون الطلب بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول فإذا نجحوا في الكشف الطبي صدر الأمر بتجنيد العدد اللازم منهم أو تكليفه أو استدعائه أو نديه .

مادة ١٢ — لكل من صدر أمر بتكليفه بأي عمل أن يعارض في هذا الأمر خلال سبعة أيام من تاريخ إعلانه به وذلك بطلب يقدم إلى الوزير المختص الذي يفصل فيه بصفة نهائية ولا يترتب على المعارضة في أمر التكليف وقف تنفيذه .

مادة ١٣ — يخضع الأشخاص الذين استدعوا وفقاً للمادة العاشرة من هذا القانون طوال مدة استدعائهم لجميع القوانين والأوامر والتعليمات العسكرية ويعتبرون ضباطاً أو ضباط صف أو جنود طبقاً للنظم التي يصدر بها قرار من الوزير المختص ويلتفون بالميزات المقررة لأفراد القوات المسلحة وفقاً للقواعد المعمول بها على أن يتمتع الجنود منهم بالميزات المقررة للجنود المتطوعين .

أما من يندب فلا يخضع لحكم الفقرة السابقة وتسرى عليه كافة الأحكام المقررة في شأن موظفي الدولة المدنيين .

مادة ١٤ — يعامل من يستدعى أو يكلف بالصفة العسكرية أو المدنية ومن يندب للعمل في وزارة الحربية وإدارتها وفروعها والمصالح والهيئات التابعة لها والقوات المسلحة والشرطة والمصالح والهيئات الحكومية ذات النظام العسكري وكتائب الأعمال الوطنية وفقاً للأحكام التالية .

مادة ١٥ — يعود الضابط المتقاعد الذي يستدعى للخدمة العسكرية بالرتبة التي كان بها عند إحالته إلى التقاعد .

مادة ١٦ — يمنح المستدعى أو المكلف بالصفة العسكرية من موظفي ومستخدمى الحكومة والمؤسسات والهيئات العامة والهيئات الإقليمية رتبة عسكرية شرفية تعادل درجته المدنية .

ويمنح من يستدعى أو يكلف بالصفة العسكرية من غير موظفي ومستخدمى الجهات المذكورة في الفقرة السابقة رتبة شرفية معادلة لرتبة زميله الحاصل على مؤهله في عام تخرجه أو في أقرب عام يليه والتحق بالعمل في الجهة التي يكون فيها الاستدعاء أو التكليف فور تخرجه أو في أقرب عام يليه . ويراعى ألا تعلق رتبة المستدعى أو المكلف الشرفية على رتبة رئيس أو مدير الجهة التي يستدعى أو يكلف بالعمل فيها ولا يجوز للمستدعى أو المكلف استخدام الرتبة الشرفية بعد إنهاء استدعائه أو تكليفه .

مادة ١٧ — تؤدي الوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات العامة والهيئات الإقليمية مراتب وأجور موظفيها ومستخدميها وعمالها طوال مدة استدعائهم أو تكليفهم أو نديهم

ولا تتحمل الجهات التي يستدعى أو يكلف أو يندب للعمل فيها هؤلاء الموظفين والمستخدمين والعمال سوى العلاوات والبدلات العسكرية والميزات الأخرى المقررة لحاملي الرتبة الأصلية المعادلة للرتب الشرفية الممنوحة لهم .

مادة ١٨ — يتقاضى من يكلف بالصفة المدنية أو العسكرية من موظفي ومستخدمى وعمال الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة مرتبه أو أجره من الجهة التي يكلف فيها ويكون هذا المرتب أو الأجر مساوياً لأحد المرتبين أو الأجرين الآتين أيهما أكبر .

(أ) مرتبه أو أجره الذي كان يتقاضاه من الجهة التي كان يعمل بها قبل تكليفه .

(ب) مرتب زميله المدني أو العسكري — على حسب صفة التكليف مدنية أو عسكرية الحاصل على ذات مؤهله في عام تخرجه أو أقرب عام يليه والتحق منذ تخرجه بالعمل في الجهة التي يؤدي فيها

المكلف العمل بما في ذلك العلاوات والبدايات العسكرية والميزات الأخرى المقررة إذا كان التكليف بالصفة العسكرية .

مادة ١٩ — يتقاضى من يكاف بالصفة المدنية من الأشخاص الذين لا يدخلون في عداد موظفي ومستخدمى وعمال الجهات المبينة في المادتين السابقتين مرتباً من الجهة التى يكلف بالعمل فيها مساوياً المرتب الذى يتقاضاه زميله المدنى الحاصل على ذات مؤهله فى عام تخرجه أو فى أقرب عام يليه والتحق منذ تخرجه بالعمل فى الجهة التى يؤدى فيها المكاف العمل .

ويتقاضى من يكاف بالصفة العسكرية من الأشخاص المذكورين فى الفقرة السابقة مرتباً من الجهة التى يكاف بالعمل فيها مساوياً للمرتب الذى يتقاضاه زميله العسكرى الحاصل على ذات مؤهله فى عام تخرجه أو فى أقرب عام يليه والتحق بالعمل منذ تخرجه فى الجهة التى يؤدى فيها المكاف العمل بما فى ذلك العلاوات والبدايات العسكرية والميزات الأخرى .

مادة ٢٠ — إذا تعدد الزملاء المشار إليهم فى المادتين السابقتين يمنح المكاف أكبر المرتبات .

مادة ٢١ — يتقاضى من يكاف بالعمل فى الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة مرتبه أو أجره من الجهة التى يكاف بالعمل فيها .

ويكون المرتب أو الأجر بالنسبة إلى الأشخاص المذكورين فى المادتين ١٧ و ١٨ من هذا القانون مساوياً للمرتب أو الأجر الذى يتقاضاه المكلف من الجهة التى كان يعمل بها قبل تكليفه أو مساوياً للمرتب أو الأجر المقرر للوظيفة التى يكاف بعملها أيهما أكبر .

وبالنسبة إلى الأشخاص المذكورين فى المادة ١٩ يكون المرتب أو الأجر مساوياً للمرتب أو الأجر المقرر للوظيفة التى يكاف بعملها .

مادة ٢٢ — تتحمل الجهات التى يؤدى فيها المكاف أو المستدعى أو المنتدب العمل مصاريف الانتقال وبدل السفر التى يقتضيها التكليف أو الاستدعاء أو الندب .

مادة ٢٣ — يعامل من يكلف أو يستدعى طبقاً لأحكام هذا القانون معاملة المجند وذلك بالنسبة إلى تعيينه فى الحكومة أو مصالحها أو الهيئات العامة واعتباره فى حكم المعار أثناء مدة تكليفه أو استدعائه والأولوية فى التعيين والاحتفاظ بوظيفته وإعادةه للعمل فيها ومعاملته بالنسبة للوظيفة أثناء فترة تكليفه وتحديد الأقدمية .

كما يعامل من يندب طبقاً لأحكام هذا القانون معاملة المجند بالنسبة للأولوية فى التعيين فى أية وظيفة أخرى .

ويشترط لتمتع من ذكروا فى الفقرتين السابقتين بالأولوية فى التعيين حصـ ولهم على تقارير سرية مرضية وأن لا تقل مدة تكليفهم أو استدعائهم أو نديهم عن سنة ونصف .

مادة ٢٤ — للجهة الإدارية المختصة أن تصدر قراراً بكل أو بعض التدابير الآتية اللازمة للمجهود الحربى :

(أولاً) الاستيلاء على المواد الأولية ومواد الوقود والمواد الغذائية والمنسوجات وغير ذلك من المواد التموينية وتخزينها وتوزيعها وكذا أى منقول .

(ثانياً) تحديد مقادير الاستهلاك لبعض أو كل ما ورد في الفقرة السابقة .

(ثالثاً) استعمال مختلف وسائل الرفع والجبر والنقل لمدة معينة أو الاستيلاء عليها .

(رابعاً) الاستيلاء على العقارات أو شغلها .

(خامساً) الاستيلاء على المحال العامة والمحال الصناعية والتجارية .

(سادساً) الاستيلاء على العمليات الخاصة بموضوع التزام مرفق عام أو على المحال التي تعمل لحساب الحكومة .

مادة ٢٥ — ينفذ الاستيلاء المنصوص عليه في المادة السابقة بالاتفاق الودي فإن تعذر ذلك نفذ بطريق الجبر .

ولمن وقع عليهم الاستيلاء جبراً الحق في تعويض يحدد على الوجه الآتي :

(أ) المنتجات والمواد ووسائل الجبر والنقل يكون الثمن المستحق ثمن المثل في تاريخ الاستيلاء بصرف النظر عن الربح الذي كان يمكن الحصول عليه لو تركت حرية التصرف في الأشياء المطلوبة وحدث ارتفاع في الأسعار بسبب المضاربة أو احتكار الصنف أو بسبب أى ظرف آخر .

(ب) العقارات والمحال الصناعية والتجارية التي تشغلها الحكومة لا يجوز أن يزيد التعويض عنها على فائدة رأس المال المستثمر وفقاً للسعر العادى الجارى بالسوق مضافاً إليه مصاريف الصيانة والاستهلاك العادى للمباني والمنشآت أو مضافاً إليه في حالة الاستعمال الاستثنائى مبلغ يوازي استهلاك الآلات أو استبدالها ولا يجوز بأى حال أن يزيد التعويض على صافى أرباح العام السابق .

مادة ٢٦ — تقوم الجهة الإدارية المختصة قبل الاستيلاء على المئون والأماكن والمواد المطلوبة بمجرد تلك الأشياء جرداً وصفيّاً بحضور صاحب الشأن أو بعد دعوته للحضور بخطاب موصى عليه وفي نهاية الاستيلاء يتبع عند الانقضاء الإجراء ذاته لمعاينة الاستهلاك الاستثنائى أو تعويض المباني أو هلاك المواد .

مادة ٢٧ — تحدد الأثمان والتعويضات المشار إليها في المادة ٢٥ بواسطة لجان تقدير يصدر قرار من رئيس الجمهورية بتشكيلها وتحديد اختصاصها وبيان إجراءاتها .

مادة ٢٨ — لدوى الشأن أن يعارضوا في قرار لجنة التقدير خلال سبعة أيام من تاريخ إخطارهم بالقرار بخطاب موصى عليه يعلم الوصول .

وتنظر المعارضة أمام لجنة تشكل من رئيس محكمة وقاض ترشحهما وزارة العدل ومندوب من الجهة المختصة بشئون التموين .

ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من وزير الحربية .

وتنظر اللجنة المعارضة على وجه السرعة ويكون قرارها نهائياً غير قابل لأي طعن .

مادة ٢٩ — يجب على كل من يتسلم مواد أو أدوات تم الحصول عليها بطريق الاستيلاء المشار إليه في المادة ٢٤ أن يستعملها في الأغراض التي استولى عليها من أجلها وتصدر الجهة الإدارية المختصة قراراً بالإجراءات التي يجب اتباعها لرد هذه المواد أو الأدوات في حالة عدم استعمالها كلها أو بعضها في تلك الأغراض .

مادة ٣٠ — للجهة الإدارية المختصة أن تحصل على المعلومات والإيضاحات اللازمة للتعيشة من الأفراد والشركات والمؤسسات والهيئات في أي وقت .

مادة ٣١ — للجهة الإدارية المختصة أن تصدر قرارات لتأمين سلامة المنشآت العسكرية والقوات المسلحة .

مادة ٣٢ — لا يجوز إقامة منشآت حكومية أو مصانع أو ورش أو معامل خاصة أو غير ذلك مما له صلة بالمجهود الحربي وكذلك لا يجوز تصدير خامات أو مواد أو أدوات أو آلات أو خلافه ذات صلة بالمجهود الحربي إلا بعد اعتماد الجهة الإدارية المختصة ويكون لهذه الجهة أيضاً الإشراف على شئون استيراد المواد المذكورة .

مادة ٣٣ — يكون للموظفين والأشخاص الذين تنتدبهم الجهة الإدارية المختصة صفة رجال الضبط القضائي .

ويكون لهم الحق في دخول المصانع والمحال التجارية والمخازن وغيرها من الأماكن المخصصة لصنع أو بيع أو تخزين المواد المراد الاستيلاء عليها .

كما يكون لهم الحق في طلب وحفظ الدفاتر التجارية وغيرها من المستندات والفواتير والأوراق مما يكون له شأن في مراقبة تنفيذ أحكام هذا القانون .

ويجوز لهم تفتيش أي مكان آخر يشتبه التخزين فيه على أنه إذا كان المكان مسكوناً وجب الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة قبل دخوله .

وكذلك يكون لهؤلاء الموظفين معاينة المصانع التي تنتج المواد المشار إليها وتقدير إنتاجها ومعاينة وسائل النقل وعليهم في هذه الحالة مراعاة سر المهنة .

مادة ٣٤ — لرئيس الجمهورية أن يقرر إجراء تجارب على التعيشة وفي هذه الحالة يعاقب من يخالف أحكام هذا القانون خلال فترة التجربة بغرامة لا تتجاوز خمسين جنياً أو خمسمائة ليرة .

مادة ٣٥ — يعاقب على إفشاء البيانات والمعلومات الخاصة بالتعيشة بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو ألف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين فإذا وقعت الجريمة خلال مدة التعيشة تكون العقوبة السجن .

مادة ٣٦ — يعاقب كل مشتغل في شئون التعيشة أذاع أسراراً خاصة بالأفراد أو الشركات أو

المحيثات أو المؤسسات مما يتصل بأداء واجبه بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً أو خمسمائة ليرة .

مادة ٣٧ — يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو ألف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام القرارات الصادرة تطبيقاً للمواد ٢ و ٧ و ٨ و ٩ و ٣١ ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من يخالف أحكام المادة ٤ .

مادة ٣٨ — يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة كل من امتنع عن تقديم المعلومات والبيانات المنصوص عليها في المادة ٣٠ أو أعطى بيانات أو معلومات غير صحيحة أو ناقصة مع علمه بذلك .

مادة ٣٩ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً أو خمسمائة ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تخلف عمداً عن الاستدعاء أو الندب أو مساعد على ذلك أو أدلى ببيانات كاذبة في هذا الصدد .

مادة ٤٠ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات أو خمسين ليرة ولا تزيد على ضعف قيمة الطلب المفروض كل من يرفض أو يعرقل تنفيذ الطلبات المفروضة بالقرارات التي تصدر طبقاً لأحكام المادة ٢٤ ، وفي حالة العود تكون العقوبة الحبس والغرامة معاً .

مادة ٤١ — يعاقب كل من يخالف أحكام المادتين ٦ و ٣٢ بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً أو خمسمائة ليرة ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو خمسة آلاف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين .

مادة ٤٢ — لا تمنع العقوبات المقررة بهذا القانون من توقيع أية عقوبة أشد يقضى بها قانون العقوبات أو أى قانون آخر للفعل المرتكب .

مادة ٤٣ — يجوز للوزير المختص أن يصرف بالطرق الإدارية مكافآت مالية لكل شخص يكون قد ضبط أو سهل ضبط الأوصاف موضوع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وتحدد اللائحة التنفيذية شروط صرف هذه المكافآت وإجراءاتها وتنظيمها وأحوال سقوط الحق فيها .

مادة ٤٤ — تلغى القوانين الآتية :

(١) القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم خدمة موظفي الحكومة ومستخدميها وعملها في القوات المسلحة والمصانع الحربية ومصانع الطائرات في الإقليم الجنوبي .

(٢) القانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٦ بتحويل وزير الحربية سلطة إصدار أوامر استيلاء وتكليف في الإقليم الجنوبي .

(٣) القانون رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٥٦ في شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٦ في الإقليم الجنوبي .

- (٤) القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧ في شأن التبعثة العامة بالإقليم الجنوبي .
- (٥) القانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٥٨ بتحويل وزير الحرية سلطة إصدار أوامر استيلاء وتكليف في الإقليم الشمالي .
- وكذلك يلغى كل نص آخر يخالف أحكام هذا القانون .
- مادة ٤٥ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به في إقليمى الجمهورية .
- صدر برئاسة الجمهورية في ٢١ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

- أتشرف بأن أعرض على سيادتكم أن اللجنة التشريعية قد أقرت مشروع قانون يقضى بسريان قانون التبعثة رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧ المطبق في الإقليم الجنوبي على الإقليم الشمالي .
- ولما كان مشروع القانون المذكور ، يتعذر تطبيقه في الإقليم الشمالي للأسباب الآتية :
- ١ — أن بيان العقوبات الواردة به محددة بالجنيه المصرى ، ولم يضع نصا لمعادلتها باليرة السورية .
- ٢ — أن هناك قوانين تكميلية أخرى ستبقى مطبقة في كل من الإقليمين ، وتطبقها إدارة التبعثة وتتضمن أحكاماً مختلفة ، أحدها أن تقدير التعويضات يختلف في نظامه وإجراءاته وقواعده في كل من الإقليمين .
- ٣ — أن هناك بعض أحكام لم يتضمنها قانون التبعثة الحالي ، وبعضها لم ينظم أصلاً قواعد المعاملة المالية لمن يكلف أو يستدعى في حالات التبعثة ، وبعضها منظم في إقليم دون آخر .
- وأرى أن هذه الأسباب مجتمعة ، مضافاً إليها أنه قد يكون من المناسب السير على سياسة واحدة في شأن التوحيد باصدار القوانين الموحدة كاملة ، وعدم الالتجاء إلى طريقة مد العمل بأحكام القانون من إقليم لآخر ، لما في الطريقة التى تجبدها من مظهر أنسب وتيسير في التعريف بالقانون .
- ولما كانت لجان توحيد القوانين ، قد انتهت من إعداد مشروع القانون الموحد للتبعثة ، متلافياً كل مما ورد في الملاحظات السابقة ، وذلك بالاتفاق مع مندوبى وزارة الحرية .
- لذلك فإنى أتشرف بعرض مشروع القانون الموحد برجاء التفضل بالنظر ، وفي حالة الموافقة يستغنى عن المشروع الذى أقرته اللجنة التشريعية والذي سبق رفعه لسيادتكم .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٦٠ (١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦

بإنشاء جيش التحرير الوطني

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ بإنشاء جيش التحرير الوطني ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يستبدل بالمادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه
النصان الآتيان :

(مادة ١٣) على الجهات الحكومية والشركات والهيئات والمؤسسات والأفراد الذين يستخدمون
متطوعين في قوات جيش التحرير الوطني أن يحتفظوا لهم بوظائفهم وأعمالهم مدة استدعائهم للتدريب
أو الخدمة العاملة .

وتتحمل الشركات والهيئات والمؤسسات والأفراد مرتبات وعلاوات أفراد قوات جيش التحرير
التابعين لها خلال مدة التدريب العسكري أو الاستدعاء بشرط ألا يزيد مجموع المدتين على ثلاثين يوماً
في السنة وألا يتجاوز عدد الموظفين أو العمال الذين يستدعون للقيام بالتدريب العسكري أو بالخدمة
العاملة من جهة واحدة وفي وقت واحد على ١٠٪ من مجموع الموظفين أو العمال وإذا زادت المدة على
ذلك أو تجاوز العدد هذه النسبة ، حملت وزارة الحربية النفقات عن المدة أو العدد الزائد كما تتحمل
نفقات سفرهم عند استدعائهم .

(مادة ١٤) تتحمل وزارات الحكومة ومصالحها والهيئات العامة كل فيما يخصها أجور
ومرتبات وعلاوات أفراد قوات جيش التحرير التابعين لها عن مدد استدعائهم وذلك فيما لا يزيد على
المدة والنسبة المشار إليهما في المادة السابقة . كما تتحمل نفقات سفرهم عند استدعائهم وتحمل وزارة
الحربية ما يزيد على هذه النسبة .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون
رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه .

صدر برئاسة الجمهورية في ٣١ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧١ الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ .

مذكرة إيضاحية

قضت أحكام القانون رقم ٥١٠ لسنة ١٩٥٣ بإنشاء الحرس الوطني بأن تتحمل الحكومة أجور ومرتببات أفراد الحرس الوطني من موظفيها وعمالها خلال مدة قيامهم بالخدمة .

وقد جرت الوزارات المختلفة على صرف مرتببات وأجور موظفيها وعمالها من متطوعي الحرس الوطني طوال مدة استدعائهم ، واستمر الصرف على هذا الأساس إلى أن صدر القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ الذي نص في المادة ١٤ منه على أن تتحمل الحكومة أجور ومرتببات وعلاوات أفراد قوات جيش التحرير فيما يزيد على الثلاثين يوماً من مدد استدعائهم ففسرت الحكومة في هذا النص « بوزارة الحرية » وهو ما يخالف ما كان مقصوداً من تحمل الوزارات والمصالح المختلفة لهذه الأعباء .

وقد رأى تعديل المادتين ١٣ و ١٤ من القانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ بحيث تنص أولاهما على وجوب احتفاظ الجهات المختلفة بوظائف وأعمال أفراد جيش التحرير مدة استدعائهم للتدريب والخدمة العاملة وأن تتحمل هذه الجهات مرتببات وعلاوات أفراد قوات جيش التحرير التابعين لها خلال مدتي التدريب والاستدعاء بشرط ألا يزيد مجموع المدتين على ثلاثين يوماً وألا يجاوز مدده هؤلاء الأفراد من جهة واحدة وفي وقت واحد ١٠ ٪ من مجموع العاملين بها ، وتتحمل وزارة الحرية نفقات ما زاد على المدة أو جاوز النسبة المذكورة علاوة على تحملها نفقات سفرهم عند الاستدعاء .

وتنص المادة الثانية منهما على أن تتحمل وزارات الحكومة ومصالحها والهيئات العامة مرتببات وعلاوات أفراد جيش التحرير التابعين لها عن مدد استدعائهم فيما لا يزيد على المدة والنسبة المشار إليهما في المادة السابقة .

كما رأى أن ينص في القانون على أن يعمل به اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١٤ لسنة ١٩٥٦ حتى يمكن أن تحل الإشكالات التي نشأت من قبل وفقاً للأحكام المقدمة .

وتتشرف وزارة الحرية برفع مشروع القانون المقترح إلى السيد رئيس الجمهورية مفرغاً في الصيغة التي أقرها مجلس الدولة ، رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠^(١)في شأن دخول وإقامة الأجانب بأراضي الجمهورية
العربية المتحدة والخروج منها

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى الرسوم التشريعي رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٢ المتضمن الدخول إلى الأراضي السورية والخروج
منها والإقامة فيها الصادر في الإقليم السوري ؛وعلى الرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ في شأن جوازات السفر وإقامة الأجانب الصادر في
الإقليم المصري ؛وعلى القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء السمات (التأشيرات) عن أبناء دول الجامعة العربية
الصادر في الإقليم السوري ؛وعلى القانون رقم ٤٤٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن وثائق سفر مؤقتة للاجئين الفلسطينيين الصادر في
الإقليم السوري ؛وعلى الرسوم رقم ١٦٠٣ لسنة ١٩٥٥ بإعفاء الرعايا الكويتيين من الحصول على سمة (تأشيرة)
الصادر في الإقليم السوري ؛وعلى القانون رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٥٦ بإلغاء جوازات السفر بين الجمهورية السورية والمملكة
الأردنية الهاشمية الصادر في الإقليم السوري ؛
وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

الباب الأول

قواعد عامة

مادة ١ — يعتبر أجنبياً ، في حكم هذا القانون ، كل من لا يتحتم بجنسية الجمهورية العربية المتحدة .

مادة ٢ — لا يجوز دخول أراضي الجمهورية العربية المتحدة أو الخروج منها إلا لمن يحصل على
جواز سفر ساري المفعول صادر من سلطات بلده المختصة أو أية سلطة أخرى معترف بها أو وزارة

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧١ الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ .

الداخلية أو لمن يحمل وثيقة تقوم مقام الجواز وتكون صادرة من إحدى السلطات المذكورة ، ويشترط فيها أن تخول حاملها العودة إلى البلد الصادرة من سلطاته .

ويجب أن يكون الجواز أو الوثيقة مؤشراً عليه من وزارة الداخلية أو من إحدى السلطات السياسية أو القبلية للجمهورية العربية المتحدة أو أية هيئة أخرى تنديها حكومة الجمهورية العربية المتحدة لهذا الغرض .

مادة ٣ — يجوز بإذن خاص لمدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية أن يعفى الأجنبي من أحكام المادة السابقة .

مادة ٤ — لا يجوز دخول أراضي الجمهورية العربية المتحدة أو الخروج منها إلا من الأماكن التي يحددها وزير الداخلية بقرار يصدره وبإذن من الموظف المختص ويكون ذلك بالتأشير على جواز السفر أو الوثيقة التي تقوم مقامه .

مادة ٥ — يجوز لوزير الداخلية بقرار منه إعفاء رعايا بعض البلاد العربية والأجنبية أو قسماً خاصاً منهم من الحصول على تأشيرة دخول أو حمل جواز سفر .

ويجوز قصر هذا الإعفاء على أحد إقليمى الجمهورية العربية المتحدة دون الإقليم الآخر أو على منطقة محددة بذاتها من بلاد الجمهورية .

مادة ٦ — يجوز لوزير الداخلية بقرار يصدره أن يوجب على الأجانب قبل مغادرتهم أراضي الجمهورية العربية المتحدة الحصول على إذن خاص « تأشيرة » وله أن يبين حالات الإعفاء من الحصول على هذا الإذن .

ويحدد هذا القرار شروط منح الإذن والسلطة التي يرخص لها في منحه ومدة صلاحيته وقيمة الرسم الذي يحصل ، على ألا يجاوز جنهماً واحداً مصرياً أو تسع ليرات سورية .

مادة ٧ — يجب على ربانة السفن والطائرات عند وصولها إلى أراضي الجمهورية العربية المتحدة أو مغادرتها لها أن يقدموا إلى الموظف المختص كشفاً بأسماء رجال سفنهم أو طائراتهم وركابها والبيانات الخاصة بهم ، وعليهم أن يبلغوا السلطات المختصة أسماء الركاب الذين لا يحملون جوازات سفر والذين يحملون جوازات غير صحيحة أو غير سارية المفعول وعليهم أن يمنعوهم من مغادرة السفينة أو الطائرة أو الصعود إليها .

الباب الثاني

تسجيل الأجانب

مادة ٨ — يجب على كل أجنبي أن يتقدم بنفسه خلال ثلاثة أيام من وقت دخوله أراضي الجمهورية العربية المتحدة إلى مكتب تسجيل الأجانب أو مقر الشرطة في الجهة التي يكون فيها وأن يحرر إقراراً عن حالته الشخصية وعن الغرض من حضوره ومدة الإقامة المرخص له فيها ومحل سكنه والمحل الذي يختاره لإقامته العادية وتاريخ بدء الإقامة به وغير ذلك من البيانات التي يتضمنها النموذج المعد لذلك وعليه أن يقدم ما يكون لديه من الأوراق المؤيدة لهذه البيانات وعلى الأخص الأوراق المثبتة لشخصيته .

وتكون مدة تقديم هذا الإقرار بالنسبة إلى القادمين بتأشيرة مرور ثمانية أيام من اليوم التالي لوصول الأجنبي أراضي الجمهورية العربية المتحدة .

مادة ٩ — يعنى من حكم المادة السابقة الأجانب ذوو الإقامة الخاصة المنصوص عليهم في المادة ١٨ عند عودتهم إلى الجمهورية العربية المتحدة بشرط ألا تزيد مدة غيابهم في الخارج على ستة أشهر .

مادة ١٠ — يجب على كل أجنبي قبل تغيير محل إقامته إبلاغ مكتب تسجيل الأجانب أو مقر الشرطة الذى يقيم فى دائرته بعنوانه الجديد فان كان انتقاله الى بلد آخر وجب عليه أيضاً أن يتقدم خلال يومين من وقت وصوله الى محل إقامته الجديد بإقرار الى مكتب تسجيل الأجانب أو مقر الشرطة المختص فى البلد الذى انتقل اليه .

ويعنى من هذا الحكم الأجانب الذين قدموا بتأشيرة سياحية خلال الشهر الأول لوصولهم البلاد إلا إذا انتقلوا من إقليم إلى آخر من إقليمي الجمهورية العربية المتحدة .

مادة ١١ — يجوز أن يعنى الأجنبي من شرط الحضور شخصياً المنصوص عليه في المادة ٨ لاعتبارات خاصة بالجماعات الدولية أو لأعذار مقبولة .

وفى هذه الحالة يحرم الإقرار كتابة وعلى النموذج المعد لذلك على أن يسلم الى مكتب التسجيل أو مقر الشرطة المختص خلال ثلاثة أيام من وقت وصول الأجنبي أراضي الجمهورية العربية المتحدة .

مادة ١٢ — يجب على مدير الفندق أو النزل أو أى محل آخر من هذا القبيل وكذلك على كل من آوى أجنبياً أو أسكنه أو أجر له محلاً للسكنى إبلاغ مكتب التسجيل أو مقر الشرطة الواقع فى دائرته محل سكن الأجنبي عن اسم هذا الأجنبي ومحل سكنه خلال ٤٨ ساعة من وقت نزوله لديه وعليه الإبلاغ كذلك عند مغادرة الأجنبي خلال ٤٨ ساعة .

وعلى مؤجرى محل السكنى الحاليين القيام بالإبلاغ للنوّه عنه خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية .

مادة ١٣ — على الأجانب خلال مدة إقامتهم فى أراضي الجمهورية العربية المتحدة أن يقدموا متى طلب منهم جواز السفر أو الوثيقة التى تقوم مقامه وغير ذلك من الأوراق وأن يدلوا بما يسألون عنه من بيانات وأن يتقدموا عند الطلب إلى وزارة الداخلية أو فروعها أو مقر الشرطة المختص فى الميعاد الذى يحدد لهم .

ويجب عليهم فى حالة فقد أو تلف جواز السفر أو الوثيقة إبلاغ مقر الشرطة خلال ثلاثة أيام من تاريخ الفقد أو التلف .

مادة ١٤ — يجب على كل من يستخدم أجنبياً أن يقدم إلى مكتب تسجيل الأجانب أو مقر الشرطة الذى يقع محل العمل فى دائرته إقراراً على النموذج المعد لذلك خلال ٤٨ ساعة من وقت التحاق الأجنبي بخدمته ، وعليه عند انتهاء خدمة الأجنبي أن يقدم إقراراً بذلك إلى مكتب التسجيل أو مقر الشرطة خلال ٤٨ ساعة من انقطاع علاقته به .

مادة ١٥ — لمدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية بإذن خاص منه ولأعذار يقبلها أن

يتجاوز عن عدم مراعاة أحكام المواد ٨ و ٩ و ١٠ و ١٢ و ١٤ و ١٦ .

الباب الثالث

تراخيص الإقامة

مادة ١٦ — يجب على كل أجنبي أن يكون حاصلًا على ترخيص في الإقامة وعليه أن يغادر أراضي الجمهورية العربية المتحدة عند انتهاء مدة إقامته ما لم يكن قد حصل قبل ذلك على ترخيص من وزارة الداخلية في مد إقامته .

مادة ١٧ — يقسم الأجانب من حيث الإقامة إلى ثلاث فئات :

(١) أجانب ذوي إقامة خاصة .

(٢) أجانب ذوي إقامة عادية .

(٣) أجانب ذوي إقامة مؤقتة .

مادة ١٨ — الأجانب ذوو الإقامة الخاصة هم :

(أ) الفلسطينيين اللاجئين للاقليم الشمالى .

(ب) الأجانب الذين ولدوا في الاقليم المصرى قبل تاريخ نشر المرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ ولم تنقطع إقامتهم فيه حتى تاريخ العمل بهذا القانون .

(ج) الأجانب الذين مضى على إقامتهم في الإقليم المصرى عشرون سنة سابقة على تاريخ نشر المرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ ولم تنقطع إقامتهم حتى تاريخ العمل بهذا القانون . وكانوا قد دخلوا الأراضي بطريق مشروع .

(د) الأجانب الذين مضى على إقامتهم في الجمهورية العربية المتحدة أكثر من خمس سنوات كانت تتجدد بانتظام حتى تاريخ العمل بهذا القانون وكانوا قد دخلوا أراضيها بطريق مشروع . وكذلك الأجانب الذين مضى على إقامتهم أكثر من خمس سنوات بالشروط ذاتها إذا كانوا في الحالتين يقومون بأعمال مفيدة للاقتصاد القومى أو يؤدون خدمات علمية أو ثقافية أو فنية للبلاد .

وتعين هذه الأعمال والخدمات بقرار من وزير الداخلية .

(هـ) العلماء ورجال الأدب والفن والصناعة والاقتصاد وغيرهم ممن يؤدون خدمات جليلة للبلاد الذين يصدر في شأنهم قرار من وزير الداخلية .

ويرخص لأفراد هذه الفئة في الإقامة مدة عشرة سنوات تتجدد عند الطلب وذلك ما لم يكونوا في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٦ .

مادة ١٩ — الأجانب ذوو الإقامة العادية هم :

(أ) الأجانب الذين مضى على إقامتهم في الإقليم المصرى خمس عشرة سنة سابقة على تاريخ

نشر المرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ ولم تنقطع هذه الإقامة حتى تاريخ العمل بهذا القانون وكانوا قد دخلوا البلاد بطريق مشروع .

(ب) الأجانب الذين ولدوا في الإقليم الشمالي قبل تاريخ صدور المرسوم التشريعي رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٢ .

ويرخص لأفراد هذه الفئة في الإقامة مدة خمس سنوات يجوز تجديدها .

مادة ٢٠ — الأجانب ذوو الإقامة المؤقتة وهم الذين لا تتوافر فيهم الشروط السابقة ويجوز منح أفراد هذه الفئة ترخيصاً في الإقامة مدة أفصاها سنة يجوز تجديدها .

مادة ٢١ — يحدد وزير الداخلية بقرار يصدره الإجراءات الخاصة بالترخيص في الإقامة وتجديدها وميعاد طلبها .

مادة ٢٢ — لا يجوز لأحد أفراد الفئتين المشار إليهما في المادتين ١٨ و ١٩ الغياب في الخارج مدة تزيد على ستة أشهر ما لم يحصل قبل سفره أو قبل انتهاء هذه المدة على إذن بذلك من مدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية لأعذار يقبلها . ولا يجوز أن تزيد مدة الغياب في الخارج على سنتين .

ويتربط على مخالفة الأحكام المتقدمة سقوط حق الأجنبي في الإقامة المرخص له فيها .

ويستثنى من ذلك الأجانب الذين يتغيرون اطباء العلم في المدارس والمعاهد والجامعات الأجنبية أو للخدمة الاجبارية إذا قدموا ما يثبت ذلك .

مادة ٢٣ — لا يجوز للأجنبي الذي رخص له في الدخول أو في الإقامة لغرض معين أن يخالف هذا الغرض إلا بعد الحصول على إذن بذلك من مدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية .

مادة ٢٤ — لا ينتفع بالإقامة الخاصة إلا الشخص المرخص له فيها وأولاده القصر الذين يعيشون في كنفه لحين بلوغ سن الرشد وكذلك زوجته إذا كان قد مضى على إقامتها الشرعية في الجمهورية العربية المتحدة سنتان من تاريخ إعلان مدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية بالزواج بإعلان على يد محضر طالما ظلت الزوجية قائمة .

الباب الرابع

الإبعاد

مادة ٢٥ — لوزير الداخلية بقرار منه إبعاد الأجانب .

مادة ٢٦ — لا يجوز إبعاد الأجنبي من ذوى الإقامة الخاصة إلا إذا كان في وجوده ما يهدد أمن الدولة أو سلامتها في الداخل أو في الخارج أو اقتصادها القومي أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو السكينة العامة أو كان عالة على الدولة بعد عرض الأمر على اللجنة المنصوص عليها في المادة ٢٩ وموافقتها .

مادة ٢٧ — لوزير الداخلية أن يأمر بحجز من يرى إبعاده مؤقتاً حتى تتم إجراءات الإبعاد .

مادة ٢٨ — يبين وزير الداخلية الإجراءات التي تتبع في إصدار قرار الإبعاد وإعلانه وتنفيذه .

مادة ٢٩ — تشكل لجنة الإبعاد على الوجه الآتى :

- (١) وكيل وزارة الداخلية رئيساً
- (٢) رئيس إدارة الفتوى والتشريع لوزارة الداخلية بمجلس الدولة
- (٣) رئيس إدارة الفتوى والتشريع لوزارة الخارجية بمجلس الدولة
- (٤) مدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية
- (٥) مدير الإدارة القنصلية بوزارة الخارجية
- (٦) مندوب عن مصلحة الأمن العام
- أعضاء

وتتخذ اللجنة بناء على طلب رئيسها . ويشترط لصحة انعقادها حضور الرئيس وثلاثة أعضاء على الأقل — وتصدر القرارات بأغلبية الأعضاء الحاضرين وعند تساوى الأصوات يرجح رأى الذى منه الرئيس .

ويتولى أعمال السكرتارية رئيس قسم الإقامة بمصلحة الهجرة والجوازات والجنسية أو من يقوم مقامه .

وتبدى اللجنة رأيا في أمر الإبعاد على وجه السرعة .

مادة ٣٠ — لمدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية بقرار منه أن يفرض على الأجنبي الذى صدر قرار بإبعاده وتعذر تنفيذه ، الإقامة في جهة معينة والتقدم إلى مقر الشرطة المختص في المواعيد التى يعينها القرار وذلك إلى حين إمكان إبعاده .

مادة ٣١ — لا يسمح للأجنبي الذى سبق إبعاده بالعودة إلى أراضى الجمهورية العربية المتحدة إلا بإذن من وزير الداخلية .

الباب الخامس

أنواع التأشيرات

مادة ٣٢ — يعين بقرار يصدر من وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية أنواع التأشيرات ومدة صلاحيتها وشروط وإجراءات منحها والإعفاء منها وقيمة الرسوم التى تحصل عنها على ألا تتجاوز مبلغ خمسة جنيهات مصرية أو خمسة وأربعين ليرة سورية وحالات الإعفاء منها كلياً أو جزئياً .

الباب السادس

وثائق سفر تصرف لبعض فئات من الأجانب واللاجئين

مادة ٣٣ — يعين وزير الداخلية بقرار يصدره أشكال وأوضاع ووثائق السفر التى تعطى لبعض فئات من الأجانب واللاجئين وشروط وإجراءات منحها وقيمة الرسوم التى تحصل عنها على ألا تتجاوز مبلغ ثلاثة جنيهات مصرية أو سبعة وعشرين ليرة سورية وحالات الإعفاء منها كلياً أو جزئياً .

مادة ٣٤ — تعين بقرار من وزير الداخلية قواعد وإجراءات تحديد المنوعين من مغادرة البلاد

أو من الدخول إليها أو الانتقال بين إقليميهما وكيفية إدراج أسمائهم في القوائم الخاصة وكيفية رفعها منها .

ويعين بقرار من وزير الداخلية اللجان التي تشكل في هذا الشأن واختصاصها وكيفية التنظيم من قراراتها .

مادة ٣٥ — يصدر وزير الداخلية قراراً بأشكال وأوضاع بطاقات الإقامة والنماذج والإقرارات المنصوص عليها في هذا القانون والبيانات التي تتضمنها تلك النماذج والإقرارات .

مادة ٣٦ — يحدد وزير الداخلية بقرار يصدره قيمة الرسوم التي تحصل على بطاقات الإقامة على ألا يتجاوز مبلغ خمسة جنيهات مصرية أو خمسة وأربعين ليرة سورية وكذلك حالات الإعفاء منها كلياً أو جزئياً .

الباب السابع

إعفاءات

مادة ٣٧ — لا تسرى أحكام هذا القانون على :

(١) أعضاء السلك الدبلوماسي والقنصلي الأجنبي المعتمدين في الجمهورية العربية المتحدة طالما كانوا في خدمة الدولة التي يمثلونها . أما أعضاء السلك الدبلوماسي والقنصلي الأجنبي غير المعتمدين في الجمهورية العربية المتحدة فيتبع في شأنهم مبدأ المعاملة بالمثل .

(٢) رجال السفن والطائرات القادمة إلى الجمهورية العربية المتحدة الذين يحملون تذاكر بحرية أو جوية من السلطات المختصة التابعين لها ويجب التأشير على هذه التذاكر من سلطات مراقبة الجوازات بالموانئ والمطارات عند دخول أراضي الجمهورية العربية المتحدة أو النزول فيها أو مغادرتها . ولا تخول هذه التأشيرات حق الإقامة إلا خلال مدة بقاء السفينة راسية في الميناء أو الطائرة في المطار .

(٣) ركاب السفن والطائرات التي ترسو أو تهبط في ميناء أو مطار الجمهورية العربية المتحدة الذين ترخص لهم السلطات المختصة في النزول أو البقاء مؤقتاً في أراضيها مدة بقاء السفينة في الميناء أو الطائرة في المطار على ألا يتجاوز ذلك مدة أسبوع . ويجب على ربان السفن والطائرات قبل الرحيل إبلاغ سلطات مراقبة الجوازات عن تخلف أي راكب غادر السفينة أو الطائرة وتسليمها جواز سفره . فإن لم يكشف أمره إلا بعد الرحيل وجب عليهم أن يبلغوا تلك السلطات أسماء المتخلفين وجنسياتهم بريقاً وأن يرسلوا بأسرع الوسائل وثائق سفرهم من أول ميناء أو مطار يصلون إليه .

(٤) رعايا الدول المجاورة لأراضي الجمهورية العربية المتحدة فيما يتعلق بدخول مناطق الحدود المناخمة لتلك الدول بشرط الحصول على إجازة خاصة تدعى إجازة الحدود في نطاق الأحكام المنصوص عنها في الاتفاقات المعقودة لهذا الشأن مع تلك الدول .

(٥) المغفون بموجب اتفاقات دولية تكون الجمهورية العربية المتحدة طرفاً فيها وذلك في حدود تلك الاتفاقات .

(٦) من يرى وزير الداخلية إعفاءه بإذن خاص لاعتبارات خاصة بالجماعات الدولية .

(٧) المواطنون المغتربون في حدود القواعد التي ينظمها وزير الداخلية بقرار يصدر منه .

الباب الثامن

العقوبات

مادة ٣٨ — كل من امتنع عن تنفيذ القرار الصادر بإبعاده أو خالف حكم المادة ٣٠ يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً مصرياً ولا تزيد على مائتي جنيه أو لا تقل عن أربع مائة وخمسين ليرة ولا تزيد على ألف وثمانمائة ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك مع عدم الإخلال بتنفيذ قرار الإبعاد . وفي حالة العود تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر .

مادة ٣٩ — يعاقب كل من خالف حكم المادة ٣١ بالحبس مع الشغل مدة لا تقل عن سنة .

مادة ٤٠ — مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه مصري أو ألف وثمانمائة ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أبدى أمام السلطات المختصة أقوالاً كاذبة أو قدم إليها أوراقاً غير صحيحة مع علمه بذلك لتسهيل دخوله الجمهورية العربية المتحدة أو إقامته فيها أو دخول غيره أو إقامته .

مادة ٤١ — مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً مصرياً ولا تزيد على مائتي جنيه أو لا تقل عن أربع مائة وخمسين ليرة سورية ولا تزيد على ألف وثمانمائة ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٢ و ٤ و ٧ و ١٢ والقرارات الصادرة تنفيذاً لها .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات وغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه مصري أو لا تقل عن ألف وثمانمائة ليرة سورية ولا تزيد على أربعة آلاف وخمسمائة ليرة سورية في حالة مخالفة أحكام المواد ٢ و ٤ و ١٢ و ٤١ والقرارات الصادرة تنفيذاً لها إذا كان المخالف أو الأجنبي من رعايا دولة في حالة حرب مع الجمهورية العربية المتحدة أو في حالة قطع العلاقات السياسية معها .

ومع عدم الإخلال بالمحاكمة الجنائية أو تنفيذ العقوبة يجوز في الأحوال المبينة في المواد ٢ و ٤ و ١٦ إبعاد الأجنبي عن البلاد .

مادة ٤٢ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً مصرياً أو أربع مائة وخمسين ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٨ و ١٠ و ١٣ و ١٤ و ١٦ و ٢٣ والقرارات الصادرة تنفيذاً لها .

مادة ٤٣ — مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً مصرياً أو أربع مائة وخمسين ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المادة ٦ أو أبدى أمام السلطة المختصة أقوالاً كاذبة .

أو قدم إليها أوراقاً غير صحيحة مع علمه بذلك لتسهيل حصوله أو حصول غيره على تأشيرة خروج تبسيع له مغادرة أراضي الجمهورية العربية المتحدة .

مادة ٤٤ — يلغى المرسوم التشريعي رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٢ والمرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٥٥ والمرسوم بقانون رقم ٤٤٨ لسنة ١٩٥٥ والمرسوم رقم ١٦٠٣ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٥٦ المشار إليها كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ٤٥ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ولوزير الداخلية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢١ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

في عام ١٩٤٠ صدر أول قانون لتنظيم جوازات السفر وإقامة الأجانب في الإقليم المصري غير أنه لم يوضع موضع التنفيذ الكامل إلا في عام ١٩٤٩ إذ قامت في سبيل تنفيذه عقبات يرجع بعضها إلى اعتبارات سياسية والبعض الآخر إلى قيام الحرب العالمية الثانية .

وبعد انتهاء فترة الانتقال التي كانت تنص عليها معاهدة مونتريه المنتهية عام ١٩٤٩ رؤى إعداد تشريع لتنظيم إقامة الأجانب وإبعادهم فصدر المرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ في شأن جوازات السفر وإقامة الأجانب وتضمن بعض اللبائء التي أخذ بها في بعض القوانين الأجنبية المماثلة .

ثم أدخلت عليه عدة تعديلات صدر بها القوانين رقم ١٣٣ لسنة ١٩٥٢ ، ١٨١ لسنة ١٩٥٣ ، ٥٨٤ لسنة ١٩٥٣ ، ٨٨ لسنة ١٩٥٤ ، ٢٧٤ لسنة ١٩٥٥ ، ٦٤٩ لسنة ١٩٥٥ ، ٢٥٤ لسنة ١٩٥٦ .

وقد قصد بهذه التعديلات استكمال نواحي النص في التشريع نظراً لما لوحظ عند تنفيذه عملياً من عدم مسابرة لتطورات المجتمع وعدم تناوله جميع المسائل التي تقتضيها صالح البلاد من ناحية الأمن العام في العهد الجديد .

ونظراً لقيام الوحدة بين جمهوريتي سوريا ومصر ونشأة الجمهورية العربية المتحدة فقد رؤى إصدار قانون موحد ينظم دخول وإقامة الأجانب في كلا الإقليمين الشمالي والجنوبي بما يكفل الأمن والطمأنينة بين ربوعها وسلامة أراضيها .

من أجل هذا وتحققاً لما تقدم أعد مشروع القانون المرافق متضمناً ما يأتي :

١ — القواعد العامة بشأن دخول الأجانب أراضي الجمهورية العربية المتحدة والخروج منها واشتراط حمل جواز سفر ساري المفعول أو أية وثيقة تتيح لحاملها العودة إلى البلد الصادرة من سلطاته وكذلك ضرورة الحصول على تأشيرة دخول أو مرور من البعثات التمثيلية للجمهورية العربية المتحدة في الخارج .

٢ — تحديد الأماكن المخصصة لدخول الجمهورية العربية المتحدة ومغادرتها وجعل هذا التحديد بقرار يصدر من وزير الداخلية مع النص على جواز الإعفاء من شرط الحصول على جواز سفر أو تأشيرة بإذن خاص من مدير عام مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية .

٣ — النص على جواز إلغاء التأشيرات أو جوازات السفر بالنسبة إلى رعايا بعض البلاد الأجنبية أو قسماً خاصاً من الأجانب أو قصر هذا الإعفاء على أحد إقليمى الجمهورية دون الإقليم الآخر وجعل ذلك من اختصاص وزير الداخلية بقرار منه .

٤ — تحويل وزير الداخلية في الأوقات التي يراها حق إصدار قرارات توجب على الأجانب ضرورة الحصول على تأشيرة قبل مغادرتهم أراضي الجمهورية العربية المتحدة وحالات الإعفاء من هذا الإذن .

٥ — الالتزامات التي يجب على الأجانب مراعاتها عند وصولهم أراضي الجمهورية العربية المتحدة فيما يتعلق بالتسجيل وتقديم الإفراجات في مواعيد محددة والالتزامات التي يجب اتباعها بالنسبة لمن يأوى أجنبياً أو يسكنه أو يؤجر له محلاً للسكنى وكذلك الالتزامات المفروضة على مديري الفنادق والنزل أو أى محل من هذا القبيل .

٦ — تنظيم إقامة الأجانب وتحديد أنواع الإقامة على النحو الآتى :

(أ) الإقامة الخاصة .

(ب) الإقامة العادية .

(ج) الإقامة المؤقتة .

مع بيان الشروط الواجب توافرها لمنح هذه الإقامة . . . وقد روعى فيها احترام الحقوق المكتسبة .

٧ — قواعد تنظيم إبعاد الأجانب وقصر التمتع بعرض حالات الإبعاد على اللجنة الاستشارية على الأجانب ذوى الإقامة الخاصة فقط ذلك لأن ذوى الإقامة العادية أصبحوا بعد مضى الخمس سنوات التي منحها إياهم قانون ٧٤ لسنة ١٩٥٢ في حكم ذوى الإقامة المؤقتة .

٨ — العقوبات التي توقع على من يخالف أحكام هذا القانون .

ويتشرف وزير الداخلية بعرض هذا المشروع على السيد رئيس الجمهورية مفرغاً في الصيغة القانونية التي أقرها مجلس الدولة ، رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ (١)

بإعادة تنظيم إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة في الإقليم الجنوبي

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ بإنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة ؛

وعلى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الأوقاف ولائحة إجراءاتها ؛

وعلى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن قسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف ،

وعلى القانون المدني ؛

وعلى مارتآء مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — ينتهى حق الحكر على الأعيان الموقوفة بقرار يصدره وزير الأوقاف إذا اقتضت المصلحة ذلك على أن يتم إنهاء جميع الأحكار خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ٢ — يختص الوقف مالك الرقبة بثلاثة أخماس ثمن الأرض والمحتكر بباقي الثمن سواء أكانت الأرض مشغولة ببناء أو غراس أو لم تكن مشغولة بشئ من ذلك ويحدد الثمن بمعرفة لجنة تشكل من مفتش تفتيش الأوقاف الواقع في دائرته العقار رئيساً وعضوية مهندس من التفتيش المذكور تندبه الوزارة ومهندس من البلدية الكائن بدائرتها العقار يندبه مدير البلدية ومن أحد الأعيان يختاره المحتكر وعضو تختاره محكمة الأحوال الشخصية المختصة ويكون تقدير هذه اللجنة نهائياً ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .

مادة ٣ — يخطر المحتكر بالقرار الصادر بإنهاء الحكر بخطاب موصى عليه بعلم الوصول كما ينشر القرار المذكور في الجريدة الرسمية وفي جريدتين يوميتين ويلصق لمدة أسبوع على الباب الرئيسى لمقر البوليس أو العمدة في المدينة أو القرية التي يوجد في دائرتها العقار ، ويجب أن يتضمن الإعلان اسم الوقف صاحب الرقبة واسم المحتكر طبقاً لما هو ثابت في سجلات الوزارة مع بيان العقار ومساحته وحدوده ومعالمه واسم تفتيش الأوقاف التابع له ويخطر مكتب الشهر العقارى والتوثيق المختص بصورة من القرار المذكور لقيده في سجل خاص .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧١ الصادر في ٢٤ مارس ١٩٦٠ .

مادة ٤ — على محتكر العقار وكل ذي شأن أن يقدم إلى تفتيش الأوقاف التابع له العقار خلال شهرين من تاريخ نشر قرار إنهاء الحكر في الجريدة الرسمية بياناً يشمل اسمه وصناعته وعنوانه وحقوقه على العقار وأن يرفق بهذا البيان كافة المستندات المثبتة لحقه ، ويقيد هذا البيان في سجل يعد لذلك .

ويكون تقديم هذا البيان مقابل إيصال يوضح فيه تاريخ تقديمه والمستندات المرفقة به ورقم قيده في السجل ويجوز ارسال هذا البيان بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

وعلى التفتيش التابع له العقار أن يحيل البيان والمستندات مشفوعاً بوجهة نظره على لجنة شئون الأحكار المنصوص عليها في المادة الخامسة وذلك خلال أسبوعين من تاريخ تقديمه .

مادة ٥ — تشكل لجنة أو أكثر بوزارة الأوقاف تسمى « لجنة شئون الأحكار » تؤلف من مندوبين من قسم الأملاك والأحكار وقسم الأعيان والاستبدال ومن إدارة الشئون القانونية يصدر بتعيينهم قرار من وزير الأوقاف .

وتتولى هذه اللجنة فحص الأوراق والمستندات المتعلقة بالعقار فإذا كان المحتكر قد قدم بيانه في الموعد المنصوص عليه في المادة السابقة وتحققت اللجنة من كفاية المستندات المثبتة لحقه أخطر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول بالثمن الذي قدرته الوزارة لاستبدال الأرض ، وكيفية السداد ويجب على المحتكر أن يبدى رغبته في الاستبدال وأن يودع المبالغ المطلوبة منه خزانة التفتيش المختص خلال شهر من تاريخ إخطاره ، أما إذا لم يقدم بيانه أو لم تتحقق اللجنة من كفاية المستندات أو لم يبد رغبته في الاستبدال أو لم يودع المبالغ المطلوبة منه في الموعد المنصوص عليه في هذه المادة أو تعدد المحتكرون وتقدم البعض بيانه ورغبته في الاستبدال دون البعض الآخر ترفع اللجنة الموضوع مشفوعاً بوجهة نظرها فيه إلى لجنة الأحكار العليا للبت فيه طبقاً لأحكام المادة السادسة .

مادة ٦ — تشكل لجنة الأحكار العليا من مدير إدارة الشئون القانونية ومن مدير قسم الأملاك والأحكار ومدير قسم الأعيان والاستبدال بالوزارة وعضو من إدارة الفتوى والتشريع المختصة بمجلس الدولة ، وتكون الرئاسة لأعلام درجة .

وتختص هذه اللجنة بالبت في المسائل التي تحال إليها من لجان شئون الأحكار ويجوز لها أن تقرر التصرف في ثلاثة أخماس الأرض إما بالاستبدال إلى المنتفع الظاهر لها أو إلى بعض المحتكرين أو أحدهم ، وذلك مع مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادتين الرابعة والخامسة ، كما يجوز لها أن تقرر فرز وتجنيد هذا النصيب .

ويعتبر المحتكر في هذه الحالة مالكا لحسى الأرض ويحل محل الوزارة في جميع حقوقها وتسرى على العلاقة بين المشتري والمحتكر أحكام عقد الإيجار وتبعية بالنسبة للمنشآت القائمة على الأرض أحكام المواد ٩٢٤ و ٩٢٥ و ٩٢٦ من القانون المدني .

مادة ٧ — يكون فرز وتجنيد نصيب الوزارة في الرقبة طبقاً للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه .

وإذا رأت لجنة القسمة يبيع العقار جميعه بالمزاد العلني لعدم إمكان قسمته بغير ضرر أو تعذر قسمته بسبب ضآلة الأنصباء وكانت الأرض مقاماً عليها منشآت فعلى لجنة القسمة تقدير ثمن للمنشآت والأرض كل على حدة ليجرى البيع على أساسه . فإذا زاد أو نقص الثمن الراسى به المزاد للعقار جميعه عن هذا التقدير وزع الفرق بين المنشآت والأرض بنسبة الثمن الأساسي الذي قدر لكل منهما .

مادة ٨ — إذا قبل المحتكر أو المنتفع الظاهر الاستبدال فيوقف تحصيل مقابل الانتفاع من تاريخ سداد الثمن أما إذا كان البيع مقسماً فيكتفى بتحصيل مقابل إنتفاع يعادل قيمة الحكر الذي كان يجرى سداداه قبل الإنهاء وذلك إلى أن يتم الاستبدال فإذا كانت قيمة الحكر متنازعاً عليها فيكون مقابل الانتفاع على أساس القيمة التي يتفق عليها ، وإذا لم يحصل اتفاق على قيمة الحكر يرفع الأمر في شأنها إلى لجنة الأحكار العليا لتحديدها وذلك ما لم يكن النزاع على القيمة مطروحاً أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ففي هذه الحالة يستمر السير فيه أمام المحاكم حتى يصدر حكم نهائي في الموضوع — ويلتزم المشتري بعد ذلك بسداد الأقساط مع مقابل الربيع عن باقي الثمن وفقاً لشروط عقد الاستبدال .

مادة ٩ — يتم الاستبدال بالتوقيع على العقد من وزير الأوقاف أو من ينيبه ويشهر العقد .

مادة ١٠ — يتبع في شأن الاحكار التي انتهت طبقاً لأحكام القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ الإجراءات المنصوص عليها في المواد السابقة وذلك فيما عدا مسائل استبدال الاحكار المنظورة أمام المحاكم فيستمر السير فيها ما لم تطلب الوزارة إحالتها إليها للسير فيها طبقاً لأحكام هذا القانون .

مادة ١١ — يلغى القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه .

مادة ١٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الاقليم الجنوبي ولوزيرى الاوقاف والعدل إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢١ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

صدر المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ونص على أن يعتبر منتهاً بسبب زوال صفة الوقف كل حكر كان مترتباً على أرض انتهى وقفها طبقاً لأحكام هذا القانون وبذلك أصبح معظم الأحكار منحصرأ في الأوقاف الخيرية وأغلبها في نظارة وزارة الأوقاف .

ونظراً لأن في بقاء بعض الأحكار مما يفوت على الوقف مصلحة كبيرة إما لأن استغلال العين المحسكرة على وجه آخر يعود بمنفعة تزيد على أجرة الحكر أو لأي سبب آخر لذلك صدر القانون

رقم ٦٤٩ لسنة ١٩٥٣ متضمناً الحق في إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة وذلك بقرار من وزير الأوقاف بعد موافقة مجلس الأوقاف الأعلى كما نظم هذا القانون تصفية الآثار المترتبة على هذا القرار توصلاً إلى حصول كل من المحتكر والمحتكر على حقوقه وقرر الإجراءات والخطوات التالية للإتمام .

ثم صدر القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ وتضمن أحكاماً قصد منها تبسيط هذه الإجراءات وتسهيلها ومنها أن تقوم المحكمة عند عدم الاتفاق بين الوزارة والمحتكر على ثمن الأرض ببيع العين الموقوفة وفقاً للأحكام المقررة للبيع الاختياري لقانون المرافعات المدنية والتجارية .

وعلى أثر صدور هذا القانون أوجدت الوزارة من التسهيلات ما يمكن المحتكر من الاستبدال فقررت أن يكون الاستبدال مقسطاً بأن يدفع المحتكر خمس الثمن والباقي على خمسة عشر سنة . إلا أنه رغم أن ذلك فإن هذا القانون لم يحقق الغاية المرجوة منه وسارت عملية الاستبدال في بطء شديد حتى كادت تتوقف في الوقت الحاضر وذلك بسبب ما صادف الوزارة من عقبات ومسائل استعصى حلها ومن أثر ذلك تحدد المحتكرين وقد يكون المحتكر وفقاً أهلياً انتهى على مستحقين كثيرين غير معروفين للوزارة ومن الصعوبة بمكان بل من المتعذر في كثير من الأحوال إعلانهم بقرار إنهاء الحكر وإن أعلنوا فقد يقبل البعض الاستبدال دون البعض الآخر يضاف إلى ذلك أن هذا القانون نص على أن يكون الاستبدال للمحتكر في حين أن السواد الأعظم من المنتفعين ليس لديهم عقود أو آلات إليهم النفعة بعقود غير مسجلة وفي هذه الحالات جميعاً لا يكون أمام الوزارة من سبيل إلا أن تبسيع العقار بيعاً اختيارياً طبقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بما يصادف هذا الطريق من إجراءات طويلة وما تستلزمه من إضاح مستندات الملكية في الوقت الذي لا يوجد للأحكار مستندات مسجلة لأنها إن وجدت تكون في كثير من الأحوال حجج قديمة يصعب تطبيقها أو أوراقاً عرفية وإقرارات من المحتكرين الذين انقطعت صلتهم بالعقار وأصبح من المتعذر معرفة علاقتهم بواضعي اليد الحاليين يضاف إلى ذلك أن معظم الأوقاف صاحبة الأراضي المحكرة من الأوقاف المنشرة التي لا حجج لها في الوقت الذي تقوم فيه الوزارة بتحصيل حكر هذه الأراضي منذ أمد بعيد دون أي اعتراض من واضعي اليد وتفادياً لهذه الصعوبات رؤى إعداد المشروع المرافق متضمناً الحق في إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة وذلك بقرار يصدر من وزير الأوقاف بعد موافقة المجلس الأعلى للأوقاف (م ١) ومبيناً كيفية توزيع الثمن بين الوقف مالك الرقبة والمحتكر (م ٢) ونص في مادته الثالثة على أن ينشر قرار إنهاء الحكر في الجريدة الرسمية وفي جريدتين يوميتين ويلصق لمدة أسبوع على الباب الرئيسي لمقر البوليس أو العمدة في المدينة أو القرية ويخطر مكتب الشهر العقاري والتوثيق المختص بصورة من القرار المذكور لقيده في سجل خاص لمراعاة إخطار وزارة الأوقاف بأي تصرف يرد على هذا العقار .

وأوجبت المادة الرابعة على المحتكر للعقار وكل ذي شأن أن يقدم إلى تفتيش الأوقاف التابع له العقار في خلال شهر من تاريخ نشر قرار إنهاء الحكر في الجريدة الرسمية بياناً يرفق به كافة المستندات المثبتة لحقه وأن يقيد هذا البيان في سجل يعد لذلك وأجازت هذه المادة تقديم هذا البيان بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول .

ونصت للمادة الخامسة على أن تتولى لجنة أو أكثر تسعى لجنة شئون الأحكار فحص المستندات المتعلقة بالعقار وأن تقرر الاستبدال إلى المحتكر إذا كان قد قدم بيانه ووفى بالتزاماته التي تطلبها منه اللجنة أما إذا لم يكن المحتكر قد قدم بيانه أو لم يبد رغبتة في الاستبدال أو تعدد المحتكرون وقدم البعض بيانه ورغبته في الاستبدال دون البعض الآخر ترفع اللجنة الموضوع إلى اللجنة العليا للأحكار للبت فيه .

وقد أوضحت المادة السادسة كيفية تشكيل اللجنة العليا للأحكار وبينت اختصاصاتها وأجازت لها أن تتصرف في ثلاثة أخماس الأرض إلى المنتفع الظاهر أو إلى بعض المحتكرين أو أحدهم إذا كانوا قد قدموا بيانهم وأوفوا بالتزاماتهم في الواعيد المنصوص عليها في المادة الخامسة كما أجازت اللجنة أن تقرر فرز وتجنيد هذا النصيب .

ونصت هذه المادة على أن يعتبر المحتكر في هذه الحالة مالكاً تخس الأرض وحددت العلاقة بين المشتري والمحتكر .

ولما كان القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ بقسمة الأعيان الموقوفة يقضى بأن تتولى وزارة الأوقاف فرز حصة الخيرات الشائعة في أعيان انتهى الوقف فيها طبقاً للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات وهذا الحكم لا ينصرف إلى فرز حصة الخيرات الشائعة في أعيان لم ينتهى الوقف فيها طبقاً للقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه . ورغبة في توحيد جهة الاختصاص في الحالتين فقد نصت المادة السابعة على أن يكون فرز وتجنيد نصيب الوزارة في الرقبة طبقاً للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ كما أوضحت هذه المادة الأساس الذي يتبع في توزيع الثمن بين المنشآت والأرض إذا كانت هناك منشآت مقامة عليها .

وقد أوجدت المادة الثامنة تسهيلاً للمحتكر أو المنتفع الظاهر إذا قبل الاستبدال . كما نصت المادة التاسعة على أن يتم الاستبدال بالتوقيع على العقد من وزير الأوقاف أو من ينوبه دون حاجة لعرض الأمر على محكمة الأحوال الشخصية .

وتناوت المادة العاشرة الأحكار التي انتهت طبقاً لأحكام القانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ فقضت على أن تتبع في شأنها أحكام المشروع وذلك فيما عدا مسائل الاستبدال المنظورة أمام المحاكم فيستمر السير فيها ما لم تطلب الوزارة إحالتها إليها للسير فيها طبقاً لأحكام المشروع .

ويتشرف وزير الأوقاف بعرض المشروع على السيد رئيس الجمهورية بعد إفراغه في الصيغة القانونية التي أقرها مجلس الدولة بكتابه رقم ٧٣٣ في ٢٨/٧/١٩٥٩ . رجاء الموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

بشأن تعديل الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من قانون العمل

رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تعدل الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وتصبح كما يلي :

« لكل عامل الحق في إجازة بأجر كامل في الأعياد التي يصدر بتحديدتها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل على ألا تزيد على تسعة أيام في السنة » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليمى الجمهورية .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٢ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٩ مارس سنة ١٩٦٠) .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦٠^(٢)

بسرطان أحكام كادر العمال على المستخدمين الخارجين

عن الهيئة وتحسين حالتهم

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون المؤسسات العامة ؛

وعلى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ بكادر العمال والقرارات المعدلة له ؛

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧١ الصادر في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٣ الصادر في ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ .

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — ينشأ في كادر العمال درجة جديدة تحت اسم « مستخدمون » بالفئة من ٢٠٠ — ٣٢٠ ملياً يومياً بعلاوة قدرها ٢٠ ملياً كل سنتين .

مادة ٢ — ينقل إلى كادر العمال المستخدمين والمستخدمات غير الصناع المعينون على درجات الميزانية ، ويمنحون بداية مربوط الدرجة المنشأة طبقاً للمادة الأولى أو مرتباتهم الحالية مقسومة على ٢٥ أى القيمتين أكبر . ويحتفظ لهم بمواعيد علاواتهم السابقة ومدة خدمتهم وأقدميتهم في وظائف المستخدمين الخارجين عن الهيئة ، وترتب أقدميتهم في الدرجة الجديدة على أساس أن من يشغلون الدرجة الأولى يسبقون من يشغلون الدرجة الثانية ، وترتب الأقدمية بين كل فئة على أساس أقدمية المستخدم في درجته التي كان يشغلها قبل النقل .

مادة ٣ — ينقل إلى كادر العمال المستخدمين الصناع المعينون على درجات بالميزانية ويوضعون على الدرجات المقررة لحرفهم في كادر العمال بصفة شخصية ويمنحون فيها مرتباتهم الحالية مقسومة على ٢٥ أو بداية الدرجات المنقولين إليها بكادر العمال أيهما أكبر ويحتفظ لهم بمواعيد علاواتهم وأقدمياتهم في كادر المستخدمين الخارجين عن الهيئة ويمنحون العلاوات التي تستحق لهم بعد النقل بفئة العلاوة المقررة للدرجات المنقولين إليها .

أما المستخدمين الصناع الذين لا توجد حرف مماثلة لحرفهم في الكشف الملاحقة بكادر العمال فتحدد درجاتهم وحرفهم في كادر العمال بقرار من ديوان الموظفين ويمنحون بداية الدرجة إذا كانت مرتباتهم مقسومة على ٢٥ تقل عن هذه البداية ويحتفظون بمواعيد علاواتهم وأقدمياتهم في كادر المستخدمين الخارجين عن الهيئة .

مادة ٤ — تسري القواعد المتقدمة على جميع المستخدمين والمستخدمات الخارجين عن الهيئة في الهيئات العامة ذات الميزانيات المستقلة أو الملحقة أو العاملين بمقتضى قواعد تنظيمية خاصة الذين تتفق درجاتهم مع درجات المستخدمين الخارجين عن الهيئة طبقاً للقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ المشار إليه .

مادة ٥ — تؤخذ التكاليف المترتبة على التحسين الوارد في هذا القانون عن المدة من تاريخ العمل به لغاية نهاية السنة المالية الحالية من وفور اعتمادات الأبواب المعينين عليها في ميزانية الوزارة أو الهيئة العامة .

مادة ٦ — تلغى درجات المستخدمين والمستخدمات الخارجين عن الهيئة الواردة بالميزانية وتنقل الاعتمادات المخصصة للدرجات الملغاة إلى وظائف كادر العمال بالميزانية .

مادة ٧ — تلغى المواد من ١١٧ إلى ١٣٠ والمادة ١٤٤ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ المشار إليه .

مادة ٨ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم الجنوبي من أول الشهر التالي لتاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن رسوم الإذاعة والأجهزة اللاسلكية في ٢٦ مارس سنة ١٩٦٠

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القرار الجمهوري رقم ٧١٧ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم إذاعة الجمهورية العربية المتحدة ؛

وعلى القانون رقم ٤٧١ لسنة ١٩٥٣ بشأن رخص الأجهزة اللاسلكية المعدلة بالقانون رقم ٣٣٣ لسنة ١٩٥٤ ؛

وعلى القانون رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٥٥ في شأن أجهزة استقبال الإذاعة اللاسلكية واللفزيون ؛

وعلى القانون رقم ٣٠٧ لسنة ١٩٥٥ في شأن استخدام حصيلة الرسم الإضافي على رخص أجهزة استقبال الإذاعة ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يفرض رسم على كل مستهلك لتيار كهربائي عن كل وحدة كيلوات ساعة من التيار الكهربائي المستهلك على الوجه الآتي :

٢ ملليم (ملليمان) في دائرة كل من مجلس بلدى مدينى القاهرة والإسكندرية .

١ ملليم (ملليم واحد) في دائرة المجالس البلدية الأخرى .

ويحصل هذا الرسم مع ثمن التيار الكهربائي المحصل بمعرفة الهيئات التي تقوم بتحصيله ويؤدى إلى هيئة الإذاعة كل ستة أشهر في شهرى يناير ويوليو من كل عام .

ويعفى من هذا الرسم الطاقة الكهربائية المستهلكة فى القوى المحركة .

مادة ٢ — يستحق الرسم المنصوص عليه فى المادة السابقة بالنسبة للتيار الكهربائي المورد بالجملة

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٣ الصادر فى ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ .

من جهات التوليد إلى هيئات أو جهات أخرى تقوم بتوزيعه بمعرفة سواء للإنارة أو القوى المحركة وذلك على أساس أن ثلاثة أرباع الكمية المباعة مستعملة في أغراض الإنارة وعلى جهات التوليد تحصيل الرسم المستحق مع ثمن التيار المورد والمباع بمعرفة وتوريده هيئة الإذاعة على الأساس المبين بالمادة السابقة .

مادة ٣ — على المصانع والورش والمحلات وسائر الجهات التي تدار بالكهرباء من محطات توليد خاصة بها أن تخصص عدداً مختبراً ومختوماً من المجلس البلدى أو من جهة حكومية مختصة أو من شركات الزام الإنارة لتسجيل القوى المستهلكة الخاضعة للرسم .

وعلى الجهات المذكورة توريد الرسم المستحق شهرياً إلى هيئة الإذاعة خلال خمسة عشر يوماً الأولى من الشهر التالى .

ولهذه الهيئة حق مراقبة العدادات المذكورة والتفتيش عليها .

مادة ٤ — إذا تأخرت الجهات المشار إليها بالمادة السابقة عن دفع الرسوم المستحقة كلها أو بعضها في الميعاد المذكور تستحق عليها غرامة توازي ضعف ما تأخرت في سداده .

مادة ٥ — يفرض رسم على البطاريات الجافة سواء كانت منتجة محلياً أو مستوردة من الخارج بواقع خمسة وثلاثون قرشاً على كل بطارية يكون ضغطها ٢٢,٥ فولت فأكثر . أما البطاريات ذات الضغط الأقل فيقرر عليها رسم مقداره عشرون مايلاً عن كل وحدة يكون ضغطها في حدود ١,٥ فولت .

ويؤدى هذا الرسم بواسطة المنتج بالنسبة لما ينتج من البطاريات محلياً وذلك عند تصرفه فيها وتسرى في شأن تحصيله المواعيد والجزاءات المنصوص عليها في المادتين ٣ و ٤ كما يحصل الرسم على ما يستورد من البطاريات بواسطة مصلحة الجمارك وتؤديه إلى هيئة الإذاعة على الأساس المبين بالمادتين الأولى والثانية من هذا القانون .

مادة ٦ — يؤدى كل مالك لسيارة بها جهاز استقبال رسماً سنوياً مقداره مائة وأربعين قرشاً يدفع مع الضريبة الخاصة بالسيارة وتقوم إدارات المرور بتحصيل هذا الرسم لحساب هيئة الإذاعة عند تحصيل ضريبة هذه السيارات وتوريده إليها تبعاً .

ولموظنى إدارات المرور اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالتأكد من أداء هذا الرسم أسوة بما هو متبع في شأن تجديد رخص السيارات .

مادة ٧ — يؤدى كل مالك لجهاز استقبال يدار بواسطة البطاريات السائلة (غير الجافة) رسماً سنوياً مقداره مائة وأربعين قرشاً تدفع خلال شهر الاستحقاق وإلا استحق عليه رسم إضافى قدره خمسون قرشاً أخرى .

ويلزم المالك بتوريد الرسم إلى مكاتب التلغراف في ميعاد استحقاقه ، وتتولى الهيئة العامة للمواصلات السلكية واللاسلكية تحصيل هذه الرسوم وتوريدها إلى هيئة الإذاعة على الأساس المبين بالمادة الأولى من هذا القانون .

كما يلزم المالك بإخطار الإذاعة عن حيازته لأي جهاز من هذا النوع خلال ثلاثين يوماً من تاريخ العمل بهذا القانون أو من تاريخ حيازته ، وعلى كل تاجر لأجهزة الراديو أن يخطر الإذاعة عدد بيع أى جهاز في خلال المدة المذكورة باسم المشتري ويترتب على عدم الإخطار المبين بهذه المادة الحكم على المخالف بغرامة من جنبيه إلى خمسة جنيهات .

مادة ٨ — يحظر استعمال الأجهزة بكيفية مقلقة للراحة ويعاقب كل من يخالف ذلك بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات .

مادة ٩ — يعفى أصحاب أجهزة الاستقبال بجميع أنواعها من الرسوم المتأخرة والرسوم الإضافية المستحقة أو التي تستحق في ضوء القوانين المعمول بها قبل تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ١٠ — على الجهات المنصوص عليها في المادة اثنائية القيام بتركيب العدادات المشار إليها فيها خلال شهر من تاريخ نشر هذا القانون وإلا استحق الرسم على الطاقة الكهربائية المستهلكة كلها في المنشأة .

مادة ١١ — للوزير المختص بشئون الإذاعة إصدار القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون .

مادة ١٢ — يلغى القانون رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ٣٠٧ لسنة ١٩٥٥ المشار إليهما كما يلغى من أحكام القانون رقم ٤٧١ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون رقم ٣٣٣ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه كل ما يتعارض مع هذا القانون .

مادة ١٣ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم الجنوبي اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٦٠ .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة ايضاحية

تعد حصيللة رسوم أجهزة الاستقبال المصدر الأساسي الذي تعتمد عليه هيئة الإذاعة في سبيل تحقيق أغراضها والنهوض برسالتها .

وقد صدر القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٥ في شأن أجهزة استقبال الإذاعة اللاسلكية والتلفزيون متضمناً قواعد تحديد هذه الرسوم .

إلا أنه اعترى تنفيذ القانون المذكور صعوبات عملية كثيرة سواء من جانب الإذاعة أو من ناحية المواطنين الملزمين بأداء تلك الرسوم ، ترتب عليها قصور الحصيللة التي كان متوقفاً جبايتها في ظل أحكام هذا القانون .

هذا فضلاً عن ازدياد نفقات التحصيل بنسبة كبيرة لا تتفق والحصيللة المترتبة على تنفيذ القانون المشار

إليه - إذ تبلغ جملة الرسوم سنوياً مبلغ (٨٧٠ ألف جنيه « ثمانمائة وسبعون ألف جنيه تقريباً »)
تتناقص سنوياً لعدم أداء الرسم من بعض الملتزمين به في حين أن نفقات التحصيل تصل إلى نحو (١٦٠
ألف جنيه « مائة وستون ألفاً من الجنيهات سنوياً ») تخضع لزيادة مستمرة بسبب التعقيد الذي
يصادف هذا الجهاز .

لهذا رؤى إلغاء القانون المشار إليه والذي يفرض رسماً ثابتاً على حائزي الأجهزة اللاسلكية
والاستعاضة عنه بفرض رسم جديد على أساس نسبة ضئيلة من استهلاك التيار الكهربائي وعلى إنتاج
البطاريات الجافة وعلى السيارات التي بها أجهزة استقبال .

وقد روعى في الرسم الجديد التوفيق بين حصول هيئة الإذاعة على مستحقائها في نظام مربع
وبين أداء المواطنين لهذا الرسم في سهولة ويسر بدلاً من النظام الذي يفرضه عليهم القانون رقم ٢٢٦
لسنة ١٩٥٥ والذي كان مستهدفاً لكثير من شكاوى المواطنين .

ولا شك أن المشروع على ما ورد به من أحكام تحقيق فكرة العدالة الاجتماعية بين المواطنين ،
إذ من شأنه أن يتكامل أصحاب الدخول الكبيرة مع أصحاب الدخول الصغيرة في أداء هذا الرسم على
دفعات بقدر إمكانياتهم .

كما أن فكرة المشروع تهدف إلى تشجيع المواطنين على اقتناء أجهزة استقبال مما يساعد على
رفع مستواهم الثقافي والاجتماعي .

لهذا أعد مشروع القانون المرافق ، ونص في مادته الأولى على أساس فرض الرسم بالنسبة للتيار
الكهربائي المستهلك ، وقد راعى المشروع استثناء الطاقة الكهربائية المستهلكة للقوى المحركة سواء
بالمصانع أو المحلات العامة أو المنازل أو غيرها ، وبذلك لا يحصل الرسم عنها .

كما تضمنت المادة الثانية مواجهة حالى التيار الكهربائي المباع أو المورد بالجملة من جهات
التوليد إلى جهات أخرى تتولى توزيعه بمعرفة فافترض أن ثلاثة أرباع قدر المباع للاستهلاك الذي
يحصل عنه الرسم والربع الباقي للقوى المحركة .

وأوجبت المادة الثالثة على المصانع والورش وغيرها التي تدار بالكهرباء من محطات توليد خاصة
بها أو تحضير عداداً مستقلاً بالإضاءة الخاصة بها حتى يحصل الرسم بمقتضاه فلا يشمل القوى المحركة التي
تدار بها تلك المصانع والورش .

ولما كان المشروع قد أناط بالجهات المذكورة مهمة تحصيل الرسم المقرر لحساب هيئة الإذاعة ،
فقد نصت المادة الرابعة بما يحقق ضمان هذا التحصيل كاملاً .

كما أشارت المادة الخامسة إلى الرسم الخاص بالأجهزة التي تدار بالبطاريات الجافة سواء كانت منتجة
محلياً أو مستوردة من الخارج فأوجبت رسماً ثابتاً مقداره خمسة وثلاثون قرشاً على كل بطارية ضخمة
يمثل ٢٢٥ فولت فأكثر إذ لوحظ أن تلك البطاريات هي التي تستعمل خصيصاً لأجهزة الاستقبال .

ولما كانت هناك بعض الأجهزة تدار ببطاريات ذات ضغط أقل من ذلك وهي الغالب تمثل ١٥٠

فولت عن كل وحدة ، فقد رؤى أن يكون الرسم المقرر عليها مقداره عشرون مليماً عن كل وحدة ضغطها في حدود ١٥ فولت .

وقد أناط المشروع بجهات الإنتاج المحلية بالنسبة للإنتاج المحلي وبمصلحة الجمارك بالنسبة للبطاريات الجافة المستوردة بمهمة تحصيل تلك الرسوم لحساب هيئة الإذاعة على أن يتحمل بها المستهلك بالإضافة إلى الأمان المقررة لها .

وأوجبت المادة السادسة على كل مالك سيارة بها جهاز استقبال أن يؤدي رسماً مقداره مائة وأربعون قرشاً تدفع عند تجديد ترخيص السيارة .

وخولت المادة المذكورة إدارات المرور حق التفتيش على السيارات التي بها أجهزة استقبال للتأكد من أداء الرسم المستحق أسوة بما هو متبع في شأن رخص السيارات .

وقد أشارت المادة السابعة إلى الرسم الذي يفرض على الأجهزة التي تدار بالبطاريات السائلة .

وقد حرص المشرع في مادته التاسعة على الإعفاء من الرسوم الأصلية والإضافية المستحقة والتي تستحق وفقاً للقوانين السابقة على هذا القانون حق تاريخ العمل به وذلك فضاء المنازعات المطروحة وتفرعاً للبدء في التنظيم الجديد إذ لوحظ أنه يوجد ١٢٢١٠ مخالفة ناشئة عن تنفيذ القانون الحالي ومطروحة أمام المحاكم بسبب محاضر تتولى النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بشأنها ومتابعة إجراءاتها حين صدور الحكم فيها ، الأمر الذي يبين منه مدى العقيد الذي يعترض تنفيذ القانون الحالي والذي سبب مثل هذا العدد الضخم من القضايا والذي من شأنه أن يثقل كاهل الإذاعة والنيابة والقضاء والمواطنين .

لهذا سوف يكون من أثر تطبيق هذا المشروع الجديد إزالة مثل هذا التقيد لعدم وجود مجال للمخالفات .

وقد نصت المادة العاشرة بإلزام الجهات المبينة بالمادة الثالثة بتركيب المعدات اللازمة بشروط معينة خلال شهر من تاريخ نشر هذا القانون وإلا استحق الرسم على جميع الطاقة الكهربائية المستهلكة .

كما ناطت المادة الحادية عشرة من المشروع بالوزير المختص بشئون الإذاعة تنفيذ أحكامه ووضع نظم تحصيل الرسوم بالاتفاق مع الهيئات والمصالح المختلفة والتي وكل إليها المشرع أمر تحصيل تلك الرسوم .

ونصت المادة الثانية عشرة على إلغاء القوانين والأحكام السابقة والتي تتعارض مع المشروع الجديد .

لهذا أنشرف بعرض مشروع القرار المرافق بالصيغة التي أقرها مجلس الدولة برجاء الفضل بالنظر والموافقة عليه وإصداره .

قرارات رئيس الجمهورية العربية المتحدة :

قرار رئيس الجمهورية

رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠^(١)

بشأن العمال المؤقتين والعمال الموسمين

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٧ مايو سنة ١٩٥٢ بشأن العمال الموسمين ؛

قرر :

مادة ١ — يحظر على الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة فصل أى عامل مؤقت أو موسمى إلا بالطريق التأديبى .

مادة ٢ — يجب على الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة موافاة وزارة الشئون الاجتماعية والعمل بالأقليم الجنوبي بأسماء العمال المؤقتين المعينين فى كل منها مع بيان المهنة والأجر اليومى المقرر لكل عامل وذلك قبل نفاذ الاعتمادات وانتهاء الأعمال المكلفين بها بشهرين على الأقل .

مادة ٣ — تدرج وزارة الشئون الاجتماعية والعمل أسماء هؤلاء العمال فى مكاتب التوظيف والتخديم التابعة لها وتكون لهم الأولوية فى التعيين فى الجهات التى كانوا يعملون بها أو فى أقرب جهة إليها .

مادة ٤ — تعتبر كل وزارة والمصالح والإدارات التابعة لها ، فى تنفيذ أحكام هذا القرار وحدة واحدة من حيث تعيين العامل المؤقت على اعتماد آخر عند نفاذ الاعتماد المعين عليه .

مادة ٥ — على وزارة الشئون الاجتماعية والعمل الاتصال بالوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة بشأن العمال المؤقتين المدرجة أسماؤهم فى مكاتب التوظيف والتخديم لاستخدامهم فى اشروعات التى تقوم بها كل منها بالأجر الذى كان يتقاضاه كل منهم أو تعيينهم مع المقاولين الذين يتولون تنفيذ هذه المشروعات .

مادة ٦ — يجب على الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة مراعاة أن تتضمن عقود التوريد إلزام المقاولين بأن يستخدموا ما لا يقل عن ٢٥ ٪ من العمال سالفى الذكر وذلك بناء على اقتراح وزارة الشئون الاجتماعية والعمل .

مادة ٧ — على الوزراء كل منهم فيما يخصه تنفيذ هذا القرار

صدر برئاسة الجمهورية فى ١٢ شعبان سنة ١٣٧٩ (٩ فبراير سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٥٦ الصادر فى ٧ مارس سنة ١٩٦٠ .

قرارات وزارية

وزارة الاقتصاد :

قرار رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠ (١)

في شأن تعديل بعض أحكام القرار رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ باللائحة التنفيذية
للقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية

وزير الاقتصاد بإقليم مصر

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج
الصناعية والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القرار رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ باللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه والقرارات المعدلة له ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

- مادة ١ — يستبدل بالمادة ٢٠ من القرار رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ المشار إليه النص الآتي :
- مادة ٢٠ — إذا توافرت في طلب البراءة الشروط المنصوص عليها في القانون وقدم وفقاً لأحكام
اللائحة ، فعلى الطالب أداء رسوم النشر عن قبول الطلب في ميعاد لا يجاوز شهرين من تاريخ الإخطار
بقبول الطلب وإلا اعتبر كأن لم يكن . وعلى إدارة البراءات بعد أداء رسوم النشر إجراء ما يأتي :
- أولاً — أن تنشر عن الطلب في صحيفة براءات الاختراع البيانات الآتية :
- (١) إسم الطالب ولقبه وجنسيته ومهنته — وإذا كان الطالب شركة أو هيئة فيذكر إسمها
وعنوانها ومركزها الرئيسي ونوعها والغرض من تكوينها .
- (٢) تسمية الاختراع .
- (٣) تاريخ تقديم الطلب .
- (٤) تاريخ تقديم طلب براءة عن الاختراع في الخارج إذا كان الطلب مستنداً إلى المادة ٥٣
من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المشار إليه .
- (٥) الرقم المتتابع للطلب .
- ثانياً — أن تطلع الجمهور — في إدارة البراءات على ملف طلب البراءة مشتملاً على الطلب
ووصف الاختراع ورسمه والعينات المتعلقة به .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٨ الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٦٠ .

ثالثاً — أن تكلف الطالب أن يقوم على نفقته بطبع وصف الاختراع ورسمه إن وجد وطبع البيان المختصر لوصف الاختراع مشفوعاً بالرسم الذى توضح موضوعه طبقاً لمقتضيات الأحوال ويجب على الطالب أن يقدم (١٢٥) مائة وخمسة وعشرين نسخة من كل من وصف الاختراع والبيان المختصر خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ النشر عن قبول الطلب وإلا اعتبر كأن لم يكن .

رابعاً — أن تودع فى المكتبة المنصوص عليها فى المادة ٥٢ وصف الاختراع والبيان المختصر بعد طبعهما .

مادة ٢ — يبدأ من تاريخ العمل بهذا القرار حساب كل من المدتين المنصوص عليهما فى المادة (٢٠) بالنسبة إلى الطلبات التى أخطر أصحابها بأداء رسوم النشر أو بتقديم المطبوعات الخاصة بها قبل تاريخ العمل بأحكامه .

مادة ٣ — ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً فى ٢٧ شعبان سنة ١٣٧٩ (٢٤ فبراير سنة ١٩٦٠) .

وزارة العدل :

قرار (١)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بنظام القضاء والقوانين المعدلة له ؛
وعلى القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٣ باستثناء المواد الجنائية من أحكام القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٦ بتطبيق النظم القضائى العام على بعض المناطق النابعة لأقسام الحدود ؛
وعلى القرار الجمهورى الصادر بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٥٩ بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية ؛

وعلى المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم ١٩٤٦ لسنة ١٩٥٩ بتعديل الحدود الشرقية لمحافظة الصحراء الغربية والحدود الشمالية لمحافظة البحر الأحمر فى الإقليم الجنوبى ؛
وعلى كتاب محكمة الاسكندرية الابتدائية رقم ١١١ بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٠ وكتاب قسم بوليس الدخيلة المرافق ؛

وعلى المادة الأولى من القرار الوزارى رقم ٢٠ لسنة ١٩٦٠ الصادر من وزارة الداخلية بشأن تعديل الحدود الشرقية لمحافظة الصحراء الغربية والحدود الشمالية لمحافظة البحر الأحمر ،

قرر :

مادة ١ — يفصل من اختصاص محكمة الدخيلة الجزئية — وذلك بالنسبة للقضايا الجنائية

فقط — العامرية ، ماريو بوليس ، ايكنجى مريوط ، الهوارية ، نجع العمدة خليل ، نجع العمدة هندوى ، زاوية عبدالقادر ، مرغب ، ناحية الذراع البحرى العجمى القبلية (أم زغبو) وتلحق بمحافظة الصحراء الغربية (سلاح الحدود) .

مادة ٢ — الدعاوى الجنائية التى لم يتم الفصل فيها نهائياً ، وكذلك جميع التحقيقات الخاصة بالمناطق المبينة بالمادة الاولى تحال إلى محافظة الصحراء الغربية (سلاح الحدود) وتتبع فى شأنها القواعد والإجراءات المطبقة بسلاح الحدود .

مادة ٣ — يعمل بهذا القرار اعتباراً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

تحريراً فى ٢٨ شعبان سنة ١٣٧٩ (٢٥ فبراير سنة ١٩٦٠) .

قرار^(١)

وزير العدل

بعد الإطلاع على المادة الاولى من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق ؛
والقرار الصادر فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٧ بإنشاء مكاتب التوثيق وفروعها ،
والقرار الصادر فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ بتعديل دوائر اختصاص بعض مأموريات التوثيق ،
والقانون رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٥٩ الخاص بإنشاء محافظة جديدة بالاسماعيلية ؛

قرر :

مادة ١ — ينشأ مكتب للتوثيق بمدينة الاسماعيلية يتناول اختصاصه دائرة محافظة الاسماعيلية .
مادة ٢ — يبطل العمل بفرع توثيق الاسماعيلية وتحفظ جميع مراجعته وأصول المحررات الموثقة فيه بالمكتب المذكور .

مادة ٣ — على الأمين العام للشهر العقارى والتوثيق تنفيذ هذا القرار ويعمل به ابتداء من أول إبريل سنة ١٩٦٠ .

تحريراً فى ٣ شعبان سنة ١٣٧٩ (٣١ يناير سنة ١٩٦٠) .

مذكرة تفسيرية

عن إنشاء مكتب توثيق بمدينة الاسماعيلية

بعد أن صدر القانون رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٥٩ الخاص بإنشاء محافظة جديدة بالاسماعيلية أصبح الامر يتطلب إنشاء مكتب للتوثيق بمدينة الاسماعيلية يشمل اختصاصه دائرة المحافظة أسوة بالمحافظات والمديريات الأخرى طبقاً للمادة الاولى من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بإنشاء مكاتب التوثيق ومقر كل منها وتعيين اختصاصها فى عاصمة كل مديرية أو محافظة قائمة عند صدور القرار المذكور .
وانى أشرف بعرض مشروع هذا القرار رجاء بعد الموافقة التفضل باستصدار القرار اللازم لذلك .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٤ الصادر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ .

وزارة الإصلاح الزراعى :**قرار رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠^(١)**

في شأن قواعد تأجير أراضى طرح النهر المملوكة للدولة

وزير الإصلاح الزراعى

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن طرح النهر وأكله ؛
وعلى القرار الجمهورى رقم ١٣٨٥ لسنة ١٩٥٨ بشأن الشروط والأوضاع اللازمة لبيع طرح
النهر لصغار المزارعين ؛

وعلى القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٩ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢
الخاص بالإصلاح الزراعى الصادر فى الإقليم المصرى ؛
وعلى قرار وزير المالية رقم ٢٠ لسنة ١٩٤٦ بشأن قواعد تأجير أراضى طرح النهر ؛
وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة ؛

وعلى قرار مجلس إدارة مؤسسة صندوق طرح النهر وأكله بجلسته ٢٧ فبراير سنة ١٩٦٠ ؛

قرر :

مادة ١ — لا يجوز تأجير أراضى طرح النهر (الجزائر) المملوكة للدولة بطريق المزاد العلنى
أو بطريق الإشهار بالمظروف .

مادة ٢ — يكون تأجير أراضى طرح النهر المملوكة للدولة بالممارسة لصغار المزارعين ممن تنطبق
عليهم أحكام القرار الجمهورى رقم ١٣٨٥ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه وعلى أساس القواعد التى قررها
مجلس إدارة مؤسسة صندوق طرح النهر وأكله بجلسته المنعقدة فى يوم ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٩ وهى
أن يشترط فى المستأجر :

(أ) ألا تكون حرفته الأصلية التى يتعيش منها الزراعة وأن يقوم بزراعة الأرض المؤجرة
إليه بنفسه .

(ب) أن يكون مقيماً إقامة دائمة بالملاحة الواقع بدائرتها الطرح .

(ج) ألا يملك هو شخصياً أكثر من عشرة أفدنة فى أنحاء الجمهورية ويعتبر ضمن ما يملكه
الشخص ما تملكه زوجته أو أولاده إذا كانت هذه الملكية قد آلت إلى المذكورين من نفس
الشخص المذكور بأى طريق من طرق التعاقد .

(د) ألا يؤجر له أكثر من خمسة أفدنة .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٥ الصادر فى ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ .

ويفضل التأجير لوأضع اليد الحالى إذا انطبقت عليه الشروط المتقدمة فإذا كان قاصراً يكون التأجير للولى أو الوصى عليه بصفته لحساب القاصر حتى يبلغ القاصر سن الرشد فيكون التأجير له مباشرة .

مادة ٣ — الأراضى المشغولة بالمنشآت الصناعية أو الزراعية تؤجر بطريق الممارسة لأصحاب هذه المنشآت بعد أخذ رأى الجهات الفنية المختصة وذلك الى أن يقرر مجلس إدارة المؤسسة بيعها لهم بالتمن والشروط التى يراها أو إلزامهم بإزالتها .

مادة ٤ — أراضى طرح النهر المملوكة للدولة للمقام عليها مبان للغير أو آلات رى أو مشغولة بمساقى أو طرق خصوصية أو ما إليها تؤجر بطريق الممارسة لأصحابها إذا كانوا من صغار المزارعين الذين تنطبق عليهم أحكام المادة (٢) من هذا القرار .

أما إذا كان صاحب المبنى أو آلات الرى أو المساقى والطرق الخصوصية وما إليها ممن لا تنطبق عليهم أحكام المادة (١) المشار إليها فتعرض كل حالة منها بحسب ظروفها على مجلس إدارة المؤسسة .

مادة ٥ — تعرض المؤسسة الأراضى المؤجرة بمقود لكبار الملاك الذين لا تنطبق عليهم أحكام القرار الجمهورى رقم ١٣٨٥ لسنة ١٩٥٨ على مجلس إدارتها للظرفى إلغاء عقود إيجارهم أو وضع يدهم وتأجير الأراضى التى كانت فى وضع يدهم لصغار المزارعين تمهيداً لبيعها لهم ولا يجوز التأجير ولا امتداد التأجير لكبار الملاك إلا بعد عرض الأمر على مجلس إدارة المؤسسة والحصول على موافقته .

مادة ٦ — كل من يتأخر فى إداء إيجار أراضى طرح النهر المستحق عليه كل سنة خلال شهر من تاريخ إخطاره بكتاب موصى عليه يلغى عقد إيجاره فوراً وتؤجر الأرض لغيره من صغار المزارعين .

مادة ٧ — يلغى كل ما يتعارض مع هذا القرار من قرارات أو تعليمات أخرى .

مادة ٨ — على مدير مؤسسة صندوق طرح النهر وأكمله تنفيذ هذا القرار .

مادة ٩ — ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية .

تحريراً فى ١٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (١٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

يونيو
سنة ١٩٦٠

السنة الأربعون

العدد
العاشر

«وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الْحَقَّ
وَأَنْتُمْ تَعْمَلُونَ»

«قرآن كريم»

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع رمسيس رقم ٥١ بالقاهرة

بيان

نشرنا في هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

٢٤ حكماً صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية

١٤ حكماً صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية

١٤ حكماً صادراً من قضاء المحكمة الإدارية العليا (مجلس الدولة)

* * *

إعادة الإجراءات في الأحكام الغيابية الصادرة من محاكم أمن الدولة العليا — للأستاذ علي منصور المحامي
وفاة المتعاقد قبل توقيعه المقدم النهائي — ما يجب اتباعه في هذه الحالة — للأستاذ السيد كمال الشورى
رئيس مكتب توثيق بنها .

القضاء والمحاماة في كتاب الله — للأستاذ حسن عبد الجواد المحامي .

المصلحة في النقض الجنائي — للدكتور رؤوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس
بعض الاتجاهات الجديدة لقواعد العرف والإجراءات في قانون التجارة البحري المصري — للأستاذ
محمود كامل المحامي

طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي الخنفي — للأستاذ سمير عبد السيد تناغو — المعيد بكلية
الحقوق — جامعة عين شمس .

* * *

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون
رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ في شأن التأثير على أسعار القطن ووضع حد أقصى للمراكز المفتوحة .
ص ٣٢٧

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٦٠ بإضافة فقرة جديدة إلى المادة ٢١
من اللائحة العامة لاتحاد مصدرى الأقطان في الإقليم المصري . ص ٣٢٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن سريان التعديلات التي
يجريها وزير الاقتصاد باللائحتين الداخليتين لبورصة العقود والبضاعة الحاضرة ، على العقود التي
بدأ التعامل على استحقاقاتها . ص ٣٣١

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ بشأن تعديل بعض أحكام القانون
رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفي الدولة في الإقليم الجنوبي . ص ٣٣٢

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون

رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفي الدولة في الإقليم الجنوبي . ص ٣٣٥
قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية . ص ٣٣٧

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ بنظام هيئة الشرطة . ص ٣٥٧

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديل القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٥ بالتدابير التي تتخذ لمقاومة الآفات والأمراض الضارة بالنباتات . ص ٣٥٨

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل . ص ٣٥٩

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ بتنظيم استبدال الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر . ص ٣٦٦

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ . ص ٣٦٧

قرارات رئيس الجمهورية العربية المتحدة :

قرار رقم ٥٩٠ لسنة ١٩٦٠ بشأن مجلس الغنائم ص ٣٦٨

قرارات وزارية :

وزارة الداخلية :

قرار رقم ٦ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩ في شأن جوازات السفر . ص ٣٦٩

وزارة الاقتصاد :

قرار رقم ٢١٥ لسنة ١٩٦٠ بتعديل القرار الوزاري رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على العمليات التي تجري في سوق العقود والبضاعة الحاضرة . ص ٣٧٠

قرار رقم ٢١٦ لسنة ١٩٦٠ بتعديل المادتين ٦٥ ، ٦٧ من القرار الوزاري رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصة عقود القطن . ص ٣٧١

قرار رقم ٢١٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام اللائحة الداخلية لبورصة البضاعة الحاضرة للأقطان وبذرة القطن (بورصة ميناء البصل) . ص ٣٧٢

وزارة العدل :

قرار بإضافة حكم إلى القرار الصادر من وزير العدل بشأن من يقبل عن الهيئات المرافعة أمام المحاكم . ص ٣٧٣

قضاء المحكمة للنقض الجنائي

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومحمود محمد مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي وعادل يونس المستشارين)

٤٥٥

٦ أبريل سنة ١٩٥٩

جرح وضرب . جناية المادة ٢٤٠/١ ع . العامة .
خبير . رأيه . محكمة الموضوع . سلطة قاضي الموضوع في
الجزم بصحة ما عجز الطبيب عن الوصول إليه بشأن حالة
إبصار العين قبل الإصابة استناداً إلى وقائع الدعوى
وأدلتها .

المبدأ القانوني

لمحكمة الموضوع — بما لها من حرية
مطلقة في تقدير الوقائع والأدلة — أن تأخذ
في قضائها بما تظمن إليه من أقوال الشهود ،
فلا يثريب عليها إن هي جازمت بصحة ما عجز
الطبيب عن الوصول إليه في تقريره بشأن
حالة إبصار العين قبل الإصابة على اعتبار أنه
هو الذي يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها
المطروحة عليها .

(القضية رقم ٢٩٦ سنة ٢٩ ق) .

٤٥٦

٦ أبريل سنة ١٩٥٩

دعوى مدنية . المسؤولية عن الأعمال الشخصية .
الخطأ وأسباب إباحة الجرائم . عذر تجاوز حدود حق

الدفاع الشرعي . حكمه . المادة ٢٥١ ع . تجاوز حدود
حق الدفاع الشرعي . يوجب مسؤولية المتهم عن تعويض
الضرر الناشئ عن جريمته .

المبدأ القانوني

متى ثبت أن المتهم قد تجاوز حدود حق
الدفاع الشرعي فإنه يكون مسئولاً عن تعويض
الضرر الناشئ عن جريمته ويكون الحكم عليه
بالتعويض صحيحاً في القانون .

المحكمة

« ... حيث أن محصل الوجه الأول من الطعن
هو أن الحكم المطعون فيه مشابه قصور في بيان نية
القتل إذ قال إن الطاعن كان يقصد من إطلاق
العيار الناري قتل المجنى عليه مع أن الثابت من
التحقيقات أنه كان يقصد من إطلاق هذا العيار
الإرهاب عندما حضر أهالي بلدة المجنى عليه
متجمعين قاصدين الاعتداء على أهالي العزبة التي
يتولى الطاعن حراستها وهو باعتباره خفياً نظامياً
يقتضيه واجبه إطلاق النار لإرهاب المتجمعين
محافظة على الأمن ومنعاً للجريمة قبل وقوعها .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه تحدث عن
نية القتل في قوله « وحيث إن نية القتل متوفرة
لدى المتهم محمد متولى محمد (الطاعن) من إطلاقه

عياراً نارياً من بندقيته الأميرية على المجنى عليه وهو على بعد ثلاثة أمتار منه وظهره إليه ومصبوباً بندقيته نحو رأسه فأصداً من ذلك قتله فأحدث به الإصابات المبينة بالتقرير الطبي الشرعى والى أودت بحياته على الأثر ولا عسرة بقبول ادعائه بأنه قد أطلق العيار النارى فى الهواء بقصد الإرهاب أو أنه قد أخطأ فى إطلاقه فى الهواء فأصاب المجنى عليه وذلك لأنه من الخفراء المدربين على إصابة الهدف وعلى طريقة استعمال الأسلحة النارية وحسن توجيهها إلى أعلى فى حالة إطلاقها للتهديد فهو بإصابته المجنى عليه على هذه المسافة ومن الخلف لا يكون قد أخطأ الهدف من إطلاقه العيار وإنما يكون قد قصد إزهاق روح المجنى عليه وأهل بلده لمهاجمتهم العزبة التى يخفونها واعتدائهم على ذويها . ولما كان ما قاله الحكم من ذلك سائفاً فى استخلاص نية القتل لدى الطاعن وصحيحاً فى القانون فإن ما يثيره فى هذا الوجه لا يكون له محل .

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى هو أن الحكم المطعون فيه خالف القساون إذ دان الطاعن على اعتبار أنه لم يكن فى حالة دفاع شرعى مع أن الثابت من التحقيقات أنه أراد الدفاع عن نفسه وعن أهالى بلده من المتجمهرين وهو بذلك كان يؤدى عملاً من أعمال وظيفته .

« وحيث إن الحكم تعرض لدفاع الطاعن بأنه كان فى حالة دفاع شرعى ورد عليه فى قوله : « وحيث أن الدفاع عن المتهم الثانى (الطاعن) قد دفع التهمة بطلب براءته على أساس أنه كان فى حالة دفاع شرعى - بهجوم أهالى ناحية شوبك أكراشى على عزبة بدر القى يتولى حراستها وهم حاملون العصى والبسط بقصد التعدى بها على أهل العزبة مما اضطر معه لدفع هذا الاعتداء أن يطلق

النار عليهم فأصيب أحدهم . وحيث أن حق الدفاع الشرعى عن النفس لا يجوز أن يبيح القتل عمداً إلا إذا كان مقصوداً به دفع فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة . وحيث أن هجوم أهالى ناحية شوبك أكراشى حاملين العصى للتعدي بها على أفراد عزبة بدر القى يقوم بحراستها الخفير النظامى محمد متولى محمد (الطاعن) وإن كان يعد اعتداء على النفس يبيح حق الدفاع الشرعى برد هذا الاعتداء إلا أن ذلك لم يكن فى حالة تبيح القتل عمداً وذلك لعدم حمل أحدهم لأسلحة نارية ولأن حالتهم وهم حاملين العصى لم تكن بدرجة يتخوف منها أحداث الموت أو جراح بالغة بأهالى العزبة . كما أنه كان يكفى لرد هذا الاعتداء إطلاق الأعيرة النارية فى الفضاء ارهاباً فإن لم تفلح فالضرب لأسفل عند الأقدام حتى لا يصيب مقتلاً منهم - فإذا خالف المتهم ذلك وهو من الخفراء الذين يجب عليهم مراعاة ذلك فإنه يكون بقتله المجنى عليه قد جاوز حق الدفاع الشرعى المسموح به فى هذه الحالة ويكون بذلك قد ارتكب جريمة قتل المجنى عليه عمداً متجاوزاً فى ذلك حق الدفاع الشرعى فى هذه الحالة ، خصوصاً وقد أطلق العيار على المجنى عليه على بعد ثلاثة أمتار من فوهة البندقية وكان المجنى عليه مولياً ظهره إليه حسبما جاء بتقرير المصفة التشريعية ، ومن ثم يتعين رفض اعتباره فى حالة دفاع شرعى عن النفس تبرر قتله المجنى عليه عمداً واعتبار ما وقع منه تجاوزاً لحدود الدفاع الشرعى فى مثل هذه الحالة بنية سليمة تدعو الى توقيع عقوبة الجنيحة بدلاً من عقوبة الجناية طبقاً للمادة ٢٥١ من قانون العقوبات » . ولما كان يبين مما أورده الحكم أن المحكمة رأت أن الطاعن كان فى حالة دفاع شرعى ثم وازنت بين الاعتداء الواقع وبين ما أتته فى سبيل هذا الدفاع وأنه قد تجاوز حدود ذلك الدفاع

وأقامت حكمها على أسباب سائفة ومن ثم فلا يصح مجادلتها فيما انتهت إليه في حدود سلطتها التقديرية ويكون ما جاء بهذا الوجه غير مديد .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث هو أن الحكم أخطأ فيما قضى به من الزام الطاعن بالتعويض ما دام قد ثبت من التحقيقات أنه كان في حالة دفاع شرعى عن نفسه وعن آخرين .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأنه متى ثبت أن الطاعن قد تجاوز حدود الدفاع الشرعى فإنه يكون مسئولاً عن تعويض الضرر الناشئ عن جريمته ويكون الحكم عليه بالتعويض صحيحاً في القانون .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع هو أن الحكم المطعون فيه شابه قصور فقد دان الطاعن استناداً الى أنه أطلق العيار النارى الذى أصاب المجنى عليه دون أن يقوم دليل على أن المقتوف الذى أطلقه في الهواء هو الذى أصاب المجنى عليه .

« وحيث ان الحكم تعرض لما يشبه الطاعن في هذا الوجه من طعنه ورد عليه في قوله « وحيث ان المتهم أنكر إطلاق العيار النارى من بندقيته وأصاب المجنى عليه وقد كذبة في ذلك ما جاء في التقرير الطبى الشرعى من أن اصابة المجنى عليه وهى من البندقية الأميرية التى يحملها الخفير النظامى ومن طلق أميرى أطلق منها ، وما جاء في شهادته من استبعاد استعمال هذا الطلق من بندقية خرطوش كالمضبوطة والمنسوب للمتهم الأول استعمالها في الحادث » ولما كان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من أدلة وعناصر في الدعوى ، وكانت المحكمة قد اطمأنت الى ما قرره الطبيب الشرعى في تقريره وفي شهادته بالجلسة من أن اصابة المجنى عليه إنما حدثت من

عيار نارى أطلق من بندقية الطاعن وأنها لم تحدث من بندقية المتهم الآخر المحكوم ببراءته فإن ما يشبه الطاعن في هذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلاً في موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما تستقل به محكمة الموضوع .

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ٢٩٩٤ سنة ٢٩ قى بالهيئة السابقة) .

٤٥٧

٦ أبريل سنة ١٩٥٩

تقليد الأختام . جريمة استعمال ختم مقلد مع العلم بتقليده . البيان الكافى لحكم الإدانة فيها . إدانة المتهم لاعترافه بملكية اللحوم وضبطها بمحله عقب ذبحها بفترة وجيزة وعليها الختم المقلد .

المبدأ القانونى

إذا تعرض الحكم إلى جريمة استعمال المتهم ختماً مقلداً مع علمه بتقليده — التى دانه بها — فى قوله « أما تهمة استعمال الختم المقلد التى وجهتها النيابة إلى المتهم فهى ثابتة قبله من اعترافه بملكية اللحوم ومن ضبطها بمحله عقب ذبحها بفترة وجيزة وعليها الختم المقلد ، مما يؤيد علم المتهم بمكان الختم المزيف ومبادرته إلى استعماله بوضع بطمته على اللحوم المضبوطة ، فإنه يكون قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه العناصر القانونية لجريمة استعمال الختم المقلد مع علمه بتقليده ، وفيما قاله الحكم عن هذه الجريمة ما يكفى فى بيان علم المتهم بالتقليد .

(القضية رقم ٣٠٤ سنة ٢٩ قى بالهيئة السابقة) .

التبديد يكون مخطئاً في القانون لعدم قيام هذه الجريمة قانوناً بسبب تخلف أركانها ، مما يتعين معه نقضه والقضاء ببراءة المتهم ،
(القضية رقم ١٨٠٨ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٦٠

١٤ أبريل سنة ١٩٥٩

اختلاس محجوز . أشياء محجوزة . بطلان الحجز نتيجة سقوطه لعدم تمام إجراءات البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه . ماهية هذا البطلان . المادة ١٩/٥ مرافعات . تعلقه بمصلحة المدين . أسباب تصحيح هذا البطلان . التنازل الضمني . مثال . قبول المتهم استمرار الحجز والحراسة أو إجابته بالإعسار على إجراءات التنفيذ . المادة ٢٦ مرافعات .

المبدأ القانوني

البطلان طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٥١٩ من قانون المرافعات وإن كان يقع بقوة القانون إلا أنه لا يتعلق بالنظام العام فهو مقرر لمصلحة المدين ويسقط حقه في التمسك به إذا نزل عنه بعد اكتساب الحق فيه أو إذا رد على الإجراءات بما يدل على أنه اعتبرها صحيحة عملاً بنص المادة ٢٦ من قانون المرافعات — فإذا تضمنت المخالصة — المقدمة من المتهم — قبول استمرار الحجز والحراسة فهذا يعني نزوله عن التمسك بسقوط الحجز الذي كان قد اكتسب الحق فيه طبقاً للفقرة الأولى من المادة ٥١٩ من قانون المرافعات ، كما أن في إجابة المتهم بالإعسار على إجراءات التنفيذ ما يدل على أنه اعتبرها صحيحة فيكون الحجز قائماً ومنتجاً لآثاره .

(القضية رقم ٢١٥٧ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٥٨

١٣ أبريل سنة ١٩٥٩

قتل عميل . الظروف المشددة لعقوبته . اقتران القتل بجناية . شروط توافر هذا الظرف .

المبدأ القانوني

يكفي لتطبيق الشطر الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات وقوع أى فعل مستقل عن الفعل المكون لجناية القتل العمد متميز عنه ومكون بذاته لجناية من أى نوع كان .

(القضية رقم ٤٥٣ لسنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود ومصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطيه اسماعيل ومحمود حلمى خاطر المستشارين) .

٤٥٩

١٤ أبريل سنة ١٩٥٩

اختلاس محجوز . أشياء محجوزة . نقض أوجهه . الخطأ في القانون الموضوعى . مثال . إدانة المتهم عن تبديد أشياء حجز عليها إدارياً وحدد لبيعها — في ظل القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ — يوم نال لانقضاء الفترة المحددة بالمادة ٢٠ منه

المبدأ القانوني

جرى نص المادة ٢٠ من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ على اعتبار الحجز كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه — فإذا كان الثابت من الأوراق أن اليوم الذى حدد للبيع كان بعد صدور القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ وبعد انقضاء الفترة المحددة بالمادة ٢٠ منه مما يجعل الحجز الذى توقع كأن لم يكن ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإدانة المتهم عن جريمة

واختياره موضع الريب والشبهات ، مما يبرر لرجال السلطة استيقافه للكشف عن حقيقة أمره ، وإذا كانت حالة التلبس بالجريمة قد تحققت إثر هذا الاستيقاف بانبعاث رائحة الأفيون من فم المتهم وشم المخبر والضابط هذه الرائحة ورؤيتهما له وهو يحاول ابتلاع الشيء الذي في فمه الذي تنبعث منه رائحة الأفيون ، فإن ما يثيره المتهم في شأن بطلان القبض لا يكون له أساس .

(القضية رقم ٤٧١ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة) .

٤٦٣

٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩

استدلال : مأمورو الضبطية ذوو الاختصاص الخاص . رجال خفر السواحل وحرس الجمارك من ضباط أو ضباط صف وموظفي الجمارك وعمالها أثناء مباشرتهم أعمالهم داخل حدود الدائرة الجركية . أحكام اللائحة الجركية الصادرة في ١٣/٣/١٩٠٩ والقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٣ . استدلال : تفتيش . التفتيش الذي لا يبعد من إجراءات التحقيق . التفتيش الإداري . تفتيش الأمتعة من موظفي الجمارك وعمالها داخل حدود الدائرة الجركية بصرف النظر عن رضا المتهم بهذا التفتيش أو عدم رضائه به .

المبدأ القانوني

أحكام اللائحة الجركية الصادرة في ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ وأحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٣ صريحة في تخويل رجال خفر السواحل وحرس الجمارك من ضباط أو ضباط صف وموظفي الجمارك وعمالها على وجه العموم صفة مأموري الضبطية القضائية ، ونحق تفتيش الأمتعة والأشخاص في حدود الدائرة الجركية التي يباشرون أعمالهم فيها بصرف النظر عن رضا المتهم بهذا التفتيش أو عدم رضائه به .

(القضية رقم ٤٧٥ سنة ٢٩ في بالهيئة السابقة) .

٤٦١

١٤ أبريل سنة ١٩٥٩

أ - دعوى جنائية . الادعاء المباشر . أثره . اقتضاه على تحريك الدعوى دون مباشرتها . قصر الادعاء المدني على متهم دون آخر لا يمس الاتهام في الدعوى الجنائية المقامة من النيابة العامة .

ب - نقض . أوجهه . ما لا يبطل الإجراءات . استئناف . تقرير التلخيص . خلو تقرير التلخيص من الإشارة إلى إحدى وقائع الدعوى لا يرتب البطلان .

المبادئ القانونية

١ - قصر الادعاء المدني على متهم دون آخر ليس من شأنه أن يمس الاتهام في الدعوى الجنائية المقامة من النيابة العامة .

٢ - خلو تقرير التلخيص من الإشارة إلى واقعة من وقائع الدعوى لا يترتب عليه أي بطلان ، وعلى المتهم إذا رأى من مصلحته أن تلم المحكمة بهذه الواقعة أن يوضحها في دفاعه الذي يتقدم به إليها .

(القضية رقم ٢١٥٩ سنة ٢٨ في بالهيئة السابقة) .

٤٦٢

٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩

استدلال : استيقاف من يضع نفسه موضع الريبة والشبهة . مثال : لسراخ اللثم لأثر رؤيته المخبر بوضع ما يشبه علبة من الصفيح في فمه ومضغها بأسنانه . القبض الصحيح عند توافر سببه . مثال : إدراك حالة التلبس بجريمة إحراز مخدر عن طريق حاسق الشم والرؤية لأثر استيقاف المتهم .

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت من الحكم أن المتهم أسرع بوضع ما يشبه علبة من « الصفيح » في فمه بمجرد رؤية المخبر ومضغها بأسنانه وحاول ابتلاعها ، فإنه يكون قد وضع نفسه بإرادته

٤٦٤

٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩

١، ب — تزوير المحرر الرسمي . مناط رسميته .
يكفى أن يكون تحريره طبقاً لمقتضيات العمل أو بناء
على أمر الرئيس وتعليماته . اختصاص العمدة — عملاً
بمنشور الداخلية — بتحرير الشهادة الإدارية بإثبات
وفاة من يتوفى من أصحاب التكاليف قبل سنة ١٩٢٤ .
المبادئ القانونية

١ — لا يشترط في المحرر كي يسبغ عليه
وصف المحرر الرسمي أن يكون تحريره بناء
على قانون أو لائحة بل يصح أن يكون بناء
على أمر الرئيس المختص أو طبقاً لمقتضيات
العمل وتعليمات الرؤساء .

٢ — الشهادة الإدارية المتضمنة لإثبات
وفاة من يتوفى من أصحاب التكاليف قبل سنة
١٩٢٤ تحرر بمعرفة العمدة وهو — موظف
عمومي — تابع لوزارة الداخلية التي صدر
منها منشور ينظم تحريرها — ومختص بتحريرها
وإعطائها الصفة الرسمية بقصد الاستعانة بها
على تسجيل بعض العقود العرفية دون حاجة
إلى إجراءات التوثيق ، فتغيير الحقيقة في هذه
الشهادة بتضمينها بيانات غير صحيحة عن تاريخ وفاة
صاحب التكاليف يعتبر تزويراً في محرر رسمي .
(القضية رقم ٤٨٥ سنة ٢٩ في رئاسة وعضوية
السادة الأساندة محمود ابراهيم اسماعيل ومحمود محمد مجاهد
وفهم يسى جندى وعباس حلمى سلطان وعادل يونس
المستشارين) .

٤٦٥

٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩

١، ب، ح — نقض . أوجهه . الفارق بين
بطلان الحكم وانعدامه انعداماً قانونياً . استثناء .

شرط التصديق السادة ١٩/٤١١ ج . صحة انعقاد
الخصومة برفعها الى المحكمة على وجه صحيح . دعوى
جنائية . تحريكها عن جرائم الموظفين . أثر مخالفة المادة
٦٣/٣ ج . المضافة بالقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٦
انعدام العمل الإجرائي لانعداماً قانونياً . حكم . أثر النطق
به . متى تستنفذ المحكمة ولايتها في نظر الدعوى ؟ عند
توافر ولاية نظر الدعوى للمحكمة ابتداء . أثر تخلف
هذا الشرط . لانعدام العمل الإجرائي لانعداماً قانونياً .
وجوب فصل المحكمة في الدعوى عند إعادة رفعها على
الوجه الصحيح .

د — استثناء للمتهم . أثره . نقض . أوجهه .
ما لا يعتبر خطأ في تطبيق القانون الإجرائي . سلطة
المحكمة الاستئنافية في تكييف واقعة الدعوى التي سبق
طرحها أمام محكمة أول درجة التكييف القانوني الصحيح
وبيان عناصر التهمة وتحديدتها بشرط عدم إضافة فعل
جديد أو تشديد العقوبة . مثال في إضافة أحد عناصر الخطأ .
هـ — مسئولية جنائية . أسباب امتناعها . الحادث
القهرى شرطاً لتوافر حالته . ألا يكون للجاني يد في
حصول الضرر أو في قدرته منعه . صورة واقعة
لا تتوافر بها هذه الحالة . مثال في قتل خطأ .

المبادئ القانونية

١ — الأصل أنه إذا حكمت محكمة أول
درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية
أن هناك بطلاً في الإجراءات أو في الحكم
الابتدائي تصحح البطلان وتحكم في الدعوى
عملاً بالفقرة الأولى من المادة ١٩٤ من قانون
الإجراءات الجنائية ، على أنه يشترط لذلك
أن تكون الدعوى داخلة تحت ولاية المحكمة
ورفعت إليها على وجه صحيح — فإذا كانت
الدعوى قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك
رفعها قانوناً . وعلى خلاف ما تقضى به المادة
٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة
بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ فإن اتصال
المحكمة في هذه الحالة الدعوى يكون معدوماً
قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ،

جديدة إلى المتهم ولا تشدد عليه العقوبة متى كان هو المستأنف وحده — فإذا كانت محكمة أول درجة قد قصرت بحثها في تناول ما وقع من المتهم من خطأ على قيادته السيارة بسرعة وعدم احتياظه ومراعاته اللوائح ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية وأضافت إلى ذلك عنصراً آخر كان مطروحاً على محكمة الدرجة الأولى وهو قيادته السيارة وهي غير مستوفاة شروط الأمن والمتانة فإنها لا تكون قد خالفت القانون .

٥ — يشترط لتوافر حالة الحادث القهري ألا يكون للجاني يد في حصول الضرر أو في قدرته منعه — فإذا اطمأنت المحكمة إلى توافر الخطأ في حق المتهم وعددت صور هذا الخطأ التي تكفي كل صورة منها لعددها خطأ قائماً بذاته أتاها المتهم وترتب عليه مسؤولية فاعله — ولو لم يقع منه خطأ آخر — فإن في ذلك ما ينتفي معه القول بحصول الواقعة في حادث قهري .

المسألة

« ... حيث ان مبنى الوجه الأول من الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وشابه فساد في الاستدلال ذلك أنه بعد أن أصدرت محكمة أول درجة حكمها في موضوع الدعوى في ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٧ على إثر رفع الدعوى الجنائية إليها بمعرفة النيابة العامة قبيل استيفاء ما يتطلبه القانون من استئذان النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة عملاً بالمادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ لحصول الجريمة التي دين بها الطاعن

فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء ببطالان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصد دونها ، إلا أن تتوفر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها .

٢ — منع القاضي من نظر دعوى سبق له أن نظرها وفصل فيها محله أن يكون ذلك القاضي له ولاية النظر فيها ابتداء — فإذا نظرها مرة أخرى كان قضاؤه باطلاً يفتح له القانون باب الطعن بالطريق العادي أو بطريق النقض .

٣ — إذا كان عمل القاضي لغوا وباطلاً بطلاناً أصلياً لأن الدعوى سعت إلى ساحتها من غير طريقها القانوني فلا عبرة بباطل ما أتاها أو أجراه ، وهو من بعد إذا اتصل بالدعوى اتصالاً صحيحاً مطابقاً للقانون فله أن يفصل فيها وتكون إجراءات المحاكمة عندئذ هي إجراءات مبتدأة .

٤ — الأصل أن الاستئناف — ولو كان مرفوعاً من المتهم وحده — يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية فيكون لها أن تعطي الوقائع التي سبق طرحها على القاضي الابتدائي وصفها القانون الصحيح وأن تغير في تفصيلات التهمة وتبين عناصرها وتحدد ما عليها هو ألا توجه أفعالا

— وهو موظف في أثناء تأدية وظيفته وبسببها —
 ما كان يجوز إعادة طرح الدعوى على المحكمة
 المذكورة من جديد بعد أن ألغى حكمها سالف
 الذكر بالحكم الذي صدر من محكمة ثاني درجة
 في ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ بناء على استئناف
 الطاعن وذلك نظراً إلى استنفاد محكمة أول درجة
 ولايتها بمجرد صدور حكمها الأول ، وكان يتعين
 على محكمة الدرجة الثانية وهي بصدد الفصل في
 الموضوع أن تصحح البطلان وتعضي في الفصل في
 الدعوى — وقد أثار الطاعن أمام محكمة أول
 درجة عند ما أعيد طرح الدعوى عليها من جديد —
 بعد استئذان رئيس النيابة العامة تصحيحاً لإجراءات
 رفعها — الدفع بانعدام ولاية المحكمة المذكورة —
 لسابقة صدور حكم في موضوعها — ولكنها لم تقم
 وزناً لهذا الدفع ومضت في نظر الدعوى . فاستأنف
 الطاعن وتمسك بالدفع ذاته أمام المحكمة الاستئنافية
 ولكنها التفتت عنه كذلك واعتنقت أسباب الحكم
 المستأنف مما يعيب الحكم المطعون فيه لصدوره على
 خلاف نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٤ من قانون
 الإجراءات الجنائية التي تقتضي بأنه إذا صدر حكم
 في موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها
 إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في
 القانون مما يقتضي عدم جواز إعادة النظر في الدعوى
 من جديد برفعها مرة أخرى على الطاعن أمام
 المحكمة التي استنفدت ولايتها بالفصل في الدعوى
 بحكم سابق — على أنه يفرض إعادة عرض الدعوى
 على محكمة أول درجة بعد تصحيح الإجراءات
 الخاطئة ، ما كان يجوز طرح القضية على الهيئة
 ذاتها التي سبق أن أصدرت الحكم المشوب بالبطلان
 في الإجراءات ، ذلك أن سابقة فصل الهيئة
 المذكورة في الدعوى يعد مظهرًا لرأيها فيها وكان
 ينبغي عرض القضية على دائرة أخرى مما يعيب الحكم
 الابتدائي ويعتمد هذا العيب إلى الحكم المطعون

فيه الذي أخذ بأسباب ذلك الحكم الباطل . هذا
 وقد ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن محكمة أول
 درجة حين نظرت الدعوى من جديد سمعت الشهود
 وأمرت باستدعاء المهندس الفني وذلك على خلاف
 المثبت بمجلسات المحاكمة سواء التي تمت في غيبة
 الطاعن أو لدى نظر معارضته إذ لم يسمع في
 الحالين أحد .

« وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على
 الطاعن لاثمائه بارتكاب جنحة قتل وإصابة خطأ
 طبقاً للمادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات .
 ومحكمة جناح الفشن الجزئية نظرت الدعوى وقضت
 فيها حضورياً بتاريخ ٧ من نوفمبر سنة ١٩٥٧ عملاً
 بمادتي الاتهام بحبس الطاعن ستة شهور مع الشغل
 وكفالة خمسة جنيهات لوقف التنفيذ ، فاستأنف
 وقضت محكمة بني سويف الابتدائية كهيئة جناح
 مستأنفة حضورياً بتاريخ ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٧
 بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها
 من غير ذي صفة تأسيساً على أنها رفعت على الطاعن
 بوصفه موظفاً عن جريمة عزى إليه ارتكابها في
 أثناء تأدية وظيفته وبسببها دون أن يأذن بذلك
 النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة
 طبقاً للمادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية
 المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ . أعيد طرح
 الدعوى على محكمة جناح الفشن بإذن من رئيس
 النيابة العامة وبعد أن أتمت المحكمة المذكورة نظر
 الدعوى قضت فيها غيابياً في ٢٧ من مارس سنة ١٩٥٨
 عملاً بمادتي الاتهام بحبس الطاعن ستة شهور مع
 الشغل وكفالة خمسة جنيهات لوقف التنفيذ . فعارض
 في هذا الحكم وقضى في معارضته برفضها وتأيد
 الحكم الغيابي المعارض فيه . فاستأنف الطاعن هذا
 الحكم ، ومحكمة بني سويف الابتدائية نظرت
 الدعوى وقضت حضورياً فيها في ٢٩ من ديسمبر

سنة ١٩٥٨ بالحكم المطعون فيه برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف . ولما كان الأصل أنه إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلاناً في الإجراءات أو في الحكم الابتدائي تصحح البطلان وتحكم في الدعوى عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٤١٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، على أنه يشترط لذلك أن تكون الدعوى داخلة تحت ولاية المحكمة ورفعت إليها على وجه صحيح ، فإذا كانت الدعوى قد أقيمت على الطاعن ممن لا يملك رفعها قانوناً وعلى خلاف ما تقضى به المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ التي لا تجيز لغير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط الجرمية وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تعرض لموضوعها فإن هي فعلت كان حكمها وما ينفي عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل يتعين عليها أن يقتصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصد دونها ، إلى أن تتوفر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها . لما كان ذلك ، وكان منع القاضي من نظر دعوى سبق له أن نظرها وفصل فيها محله أن يكون ذلك القاضي له ولاية النظر فيها ابتداءً ، فإذا نظرها مرة أخرى كان قضاؤه فيها باطلاً يفتح له القانون باب الطعن بالطريق العادي أو بطريق النقض ، وواقع الأمر كما سلف البيان أن عمل القاضي إنما كان لغوياً وباطلاً بطلاناً أصلياً لأن الدعوى سمعت إلى ساحته

من غير طريقها القانوني فلا عبرة ببطلان ما أتاه أو أجراه ، وهو من بعد إذا اتصل بالدعوى اتصالاً صحيحاً مطابقاً للقانون فله أن يفصل فيها وتكون إجراءات المحاكمة عندئذ هي إجراءات مبتدأة ، أما ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من أنه ذكر على خلاف الواقع أن محكمة أول درجة سمعت الشهود وأمرت باستدعاء المهندس الفني فلا يبدو أن يكون خطأ مادياً لا يعيبه ، ولا جدوى للطاعن من إثارة هذا العيب بفرض وجوده ما دام أنه لا يبين من جلسات المحاكمة الابتدائية أو الاستئنافية أنه طلب سماع الشهود مما يعد نزولاً منه عن طلب سماعهم طبقاً للمادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . لما كان ما تقدم ، فإن ما يشير به الطاعن في هذا الوجه يكون على غير أساس .

« وحيث إن مبنى باقي أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ومثابه قصور وإخلال بحق الدفاع وفي ذلك يقول الطاعن إن الدعوى الجنائية رفعت عليه لاثمائه بارتكاب خطئين : أولهما قيادة سيارة غير مستكملة شروط الأمن . وثانيهما الإسراع في السير وقد دانت محكمة أول درجة بخطأ واحد هو الإسراع في القيادة ولم تأخذه بالخطأ الآخر فلما استأنف الطاعن وحده — دون النيابة العامة — أصبح المطروح على المحكمة الاستئنافية موضوع الحكم المستأنف الذي آخذه بخطأ الإسراع في السير دون غيره ، فكان من المتعين على المحكمة الاستئنافية إما أن تؤيد الحكم المذكور أو أن تعدله لمصلحة رافع الاستئناف عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولكنها دانت بالخطئين معاً مما يسوء إلى الطاعن ويخالف قاعدة تقيد المحكمة الاستئنافية بموضوع الحكم المستأنف ، كذلك أخذ

الى الإصلاح الأمر المؤيد بتقرير المهندس الفنى الذى أشار اليه الحكم الذى أكد أن سرعة السيارة لا يمكن أن تزيد عن ستين كيلومتراً فى الساعة وكان من المتعين على الحكم أن يتناول هذه الواقعة الجوهرية بالرد بما يعيبه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر معه العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة لها أصل ثابت فى الأوراق ومن شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليها ورد على دفاع الطاعن فقال : « وحيث ان المتهم ... ارتكز فى دفاعه الى الدفاع السابق لإبداؤه أمام محكمة أول درجة وأضاف اليه ما يأتى : أولاً — ان الحكم المستأنف لم يأخذ بالعنصر الأول من عناصر الخطأ وهو قيادة سيارة غير مستوفية لشروط الأمن والمتانة وطالما أن النيابة لم تستأنف هذا الحكم فقد قبلته ومن ثم لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تبحث هذا العنصر . ثانياً — إنه بفرض التسليم بجواز تعرض المحكمة الاستئنافية لهذا العنصر فإن المتهم قاد السيارة بأمر من رئيسه . ثالثاً — لا يوجد خطأ من جانب المتهم ، وأن الحادث يرجع الى القوة القاهرة . وحيث إنه من المقرر قانوناً أن الاستئناف المرفوع من المتهم عن الحكم الصادر بإدائته ينقل الدعوى برمتها بالحالة التى كانت عليها أمام محكمة أول درجة الى المحكمة الاستئنافية لتعيد النظر فيها بكامل حريتها فى تقدير عناصرها غير مقيدة بشيء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن ثمة استئناف من النيابة والمحكمة الاستئنافية إذن أن تستند فى تأييد الحكم إلى الأدلة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ولم تر الأخذ بها ، ومن ثم لا يقبل من الدفاع عن المتهم القول بعدم جواز بحث أحد عناصر الخطأ المنسوبة إلى المتهم ما دامت

الطاعن على الحكم عيباً آخر هو أن المحكمة حين تعرضت للرد على ما أثاره الطاعن أمام محكمة أول درجة من تمسكه بالإعفاء المقرر بالمادة ٦٣ من قانون العقوبات لأنه كان يقوم بتنفيذ أوامر رؤسائه عند ما تولى قيادة السيارة وهى غير مستكملة شروط الأمن ذهبت فى تفسير هذه الأوامر إلى أنها جاءت محددة ومقصورة على مصاحبته للسيارة وسائقها باعتباره ملاحظاً لبعده المسافة ولأنه يعلم بعيوب السيارة وهو ما لا ينصرف إلى قيادة الطاعن للسيارة ، مع أن من صميم أعمال الملاحظ أن يقود السيارة للتجربة أو للاطمئنان إلى سلامتها فى أثناء الرحلة المكلف بها من رؤسائه . وهذا هو التفسير الصحيح للأمر الصادر إليه والذى يؤدى الأخذ به إلى تبرير الخطأ الذى يقع فى أثناء تنفيذه لتوافر حالة القوة القاهرة بكامل عناصرها نتيجة عطب السيارة ، وقد تمسك الطاعن بوجوده فى تلك الحالة إذ فقد سيطرته على السيارة بسبب ما بها من عيوب واستند فى تأييد دفعه إلى ما قرره المهندس الفنى للسيارات أمام المحكمة من وجود « غريلة » بمقدمتها تؤدى إلى خلال عجلة القيادة وإفلات الزمام من السائق وإلى ما قدمه من دليل رسمى يؤكد وجود هذا العيب بالسيارة فى يوم سابق على وقوع الحادث وتسببها فى إصابة شخصين وقد حفظ التحقيق استناداً الى وقوع قوة القاهرة ، ولكن الحكم لم يرد على هذا الدفاع بما يفنده بل اكتفى باطراحه بدعوى وقوع أخطاء متلاحقة من الطاعن عددها الحكم المستأنف فى حصول القيادة بغير إذن وبسرعة ومخالفة اللوائح وانتهى إلى أن هذه الأخطاء هى سبب الحادث وهو رد قاصر يعيب الحكم كما أغفل الحكم الرد على الحقيقة المستمدة من استحالة السير بالسيارة بسرعة زائدة عن الحد المسموح به قانوناً بسبب حالتها وحاجتها

محكمة الدرجة الأولى لم تأخذ بهذا العنصر ، وطالما أن النيابة لم تستأنف الحكم الابتدائي ... وحيث أن الثابت من الاطلاع على كتاب المراقبة الإقليمية بالمينا المؤرخ ١٩٥٦/٤/١٥ الموجه لوكيل وزارة الشؤون البلدية والقروية للمودع بملف السيارة المنضم أن هذه السيارة كانت في حاجة إلى (عمرة) كاملة للإصلاح ومن ثم يكون المتهم قد أخطأ بأن قادها حالة كونها غير مستوفية لشروط الأمن والثبات ، ولا يقدح في ذلك ما ذهب إليه الدفاع من أن قاد هذه السيارة تنفيذاً لأمر رئيسه فذلك مردود بأن الثابت من كتاب المراقبة الإقليمية بالمينا رقم ٢ - ١٥ - ٩ المؤرخ ١٩٥٦/٦/٧ لوكيل وزارة الشؤون البلدية والقروية المودع بملف السيارة أن اسم المتهم أضيف إلى أمر الشغل زيادة إلى الاطمئنان على وصول السيارة إلى المخازن لطول المسافة والإلمامه التام بعيوبها ، ومن ثم يكون الأمر الصادر للمتهم حدد اختصاصه على وجه معين ولم يكنه بقيادة هذه السيارة ومن ثم لا يجوز له التحدى بالقول بأنه قادها بناء على أمر صدر إليه من رئيسه ، حيث إنه بالإضافة إلى ما تقدم فإن الحكم المستأنف أثبت توافر الخطأ قبل المتهم بصورتين: هما السرعة وعدم مراعاة التعليمات واتباع اللوائح ، وهذا الحكم في محله للأسباب التي بنى عليها والى تقرها هذه المحكمة وتتخذها أسباباً لها . وحيث إن القوة القاهرة هي العامل الذي يسلب الشخص إرادته فيرغمه على إتيان عمل لم يردده ولم يكن يملك له دفعا . وحيث إنه وقد انتهت المحكمة إلى أن المتهم قاد السيارة غير مستوفية لشروط الأمن ودون تكليف من أحد رؤسائه بقيادتها ، كما أنه قادها مسرعاً ومخالفاً للوائح والتعليمات الأمر الذي يبين منه بوضوح أن الحادث ما وقع إلا نتيجة لهذه

الأخطاء المتلاحقة من المتهم . ومن ثم لا يكون هناك أى عامل قد سلبه إرادته وأدى إلى وقوع الحادث ويتمين لذلك الالتفات عن دفاعه المبني على إسناد الحادث إلى القوة القاهرة . ثم تناول الحكم رابطة السببية بين هذا الخطأ وما ترتب عليه من ضرر أوردته تقرير الطبيب الشرعى بالنسبة إلى وفاة المحنى عليهما الأولين وإصابة الباقيين وخلص إلى ثبوت التهمة في حق الطاعن وتأييد الحكم المستأنف ، لما كان ذلك ، وكانت الأصل أن الاستئناف - ولو كان مرفوعاً من المتهم وحده - يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية فيكون لها أن تعطى الوقائع التي سبق طرحها على القاضي الابتدائي وصفها القانوني الصحيح وأن تغير في تفصيلات التهمة وتبين عناصرها وتحدها وكل ما عليها هو ألا توجه أفعالا جديدة إلى المتهم ولا تشدد عليه العقوبة - متى كان هو المستأنف وحده - فإذا كانت محكمة أول درجة قد قصرت بحثها في تناول ما وقع من الطاعن من خطأ على قيادته السيارة بسرعة وعدم احتياط وعدم مراعاته للوائح ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية وأضافت إلى ذلك عنصراً آخر كان مطروحاً على محكمة الدرجة الأولى وهو قيادته السيارة وهي غير مستوفاة شروط الأمن والثبات - فإنها لا تكون قد خالفت القانون . ولما كان ما استخلصه الحكم من الأمر الصادر إلى الطاعن من رؤسائه بمراقبة السيارة يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها - فيكون ما ينهه الطاعن في هذا الشأن هو في حقيقته جدل في سلطة المحكمة في تقدير أدلة الدعوى وعناصرها مما لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض ، وكان ما أوردته الحكم من ثبوت وقوع خطأ من الطاعن يتمثل في قيادة سيارة غير مستوفاة شروط الأمن

التزوير المعنوي في حق الفاعل . عوم جواز القول بوقوع اشتراك في تزوير أو استعمال محرر مزور . (ثانياً) الضرر والأقارير الفردية . القصد الجنائي . البيان المتعلق بمحل إقامة المعلن إليه هو من قبيل الإقرار الفردي . مغايرة هذا البيان للحقيقة . متى لا يؤتم ومتى يكون محلاً لاستعداد القانون ؟ وجوب تأييد المحضر لهذا البيان . مساهلته في هذه الحالة تدور مع القصد الجنائي وجوداً وعدمًا . قيام الاشتراك في هذه الحالة . الصور العامة لتزوير المحررات . صحيفه الدعوى . متى تكسب الصفة الرسمية ؟ عند اتخاذ إجراءات الإعلان .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان محصل ما وقع هو أن المتهمه عندما أنشأت عريضة دعواها وضعت للمعلن إليه عنواناً لا يقيم به ، ثم قدمت العريضة للإعلان فلما انتقل المحضر لمباشرة الإعلان أثبت على لسان شيخ الحارة أنه لا سكن للمطلوب إعلاناً وعلى الطالبة الإرشاده ، وإذ دل ما أثبتته المحضر على عدم صحة البيان الخاص بمحل إقامة المدعى عليه ، فقد تكشفت الحقيقة منذ اللحظة التي اكتسبت فيها الورقة الصفة الرسمية — وهي صفة لا تكسب في مثلها إلا باتخاذ إجراءات الإعلان ، أما قبل ذلك فإن الورقة تظل عرفية في ملك المتهمه ، بما مؤداه أن الصفة الرسمية عندما انعطفت على الورقة كانت تحمل معها ما يمحى به أثر البيان المطعون فيه ، فهي إذن قد انسحبت في خصوصه على ما هو في حكم العدم ولما كان المحضر — طبقاً للوصف — هو الفاعل الأصلي للتزوير الذي نسب إلى المتهمه الاشتراك فيه ، وكان هذا المحضر لم يثبت غير الحقيقة فقد امتنع القول بوقوع تزوير منه في البيان الخاص بمحل إقامة المعلن

مع علمه بعيوبها وسيره بها بسرعة ومخالفته للأوامر والتعليمات التي صدرت إليه وحصول الحادث نتيجة هذا الخطأ ، يقتضي معه القول بحصول الواقعة عن حادث قهري ، ذلك أنه يشترط لتوافر هذه الحالة ألا يكون للجاني يد في حصول الضرر أو في قدرته منعه ، وقد أطمأنت المحكمة إلى توافر الخطأ في حق الطاعن وعددت صور هذا الخطأ والتي تكفي كل صورة منها لعددها خطأ قائماً بذاته تترتب عليه مسئولية فاعلة — ولو لم يقع منه خطأ آخر — فلا يجدي الطاعن المجادلة في هذا الذي انتهى إليه الحكم ، وكان الحكم قد أسس قضاءه في أن الطاعن كان يقود السيارة بسرعة كبيرة على الأدلة السائفة التي أوردتها والتي لها أصل في التحقيقات فلا يقبل من الطاعن مصادرة المحكمة في عقيدتها واطمئنانها . لما كان ما تقدم كله ، فإن ما يشير به الطاعن في هذه الأوجه من طعنه لا يكون له محل .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ٤٨٩ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة)

٤٦٦

٢١ أبريل سنة ١٩٥٩

١ ، ب ، ح — اشتراك . شرط توافر صفة الشريك . ارتباط نشاطه المادي بفعل أصلي معاقب عليه . تزوير . عناصر الواقعة الإجرامية . (أولاً) تغيير الحقيقة والضرر . أثر تخالفهما . متى يعاقب الشريك على التزوير الحاصل في البيان الخاص بمحل إقامة المعلن إليه ؟ عند حصول تغيير في الحقيقة المراد إثباتها بحصول الإعلان في المحل الذي وضعه طالبه والذي لا يقيم به المعلن إليه . لإثبات الفاعل الأصلي — وهو المحضر — على لسان شيخ الحارة أنه لا سكن للمطلوب إعلاناً . امتناع القول بوقوع تزوير في البيان الخاص بمحل الإقامة . تعذر تولد عقيدة مغايرة للحقيقة لدى الإطلاع على الورقة . عدم قيام جريمة

وتكون مساءلته على أساس توافر القصد الجنائي لديه أو انعدامه ، وعلى هذا الأساس يمكن أن يقوم الاشتراك أيضاً .

(القضية رقم ٨٠٦ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأسانذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومحمود ابراهيم اسماعيل ومعتقى كامل والسيد أحمد عفيف ومحمود حلمى خاطر المستشارين) .

٤٦٧

٢١ أبريل سنة ١٩٥٩

اختلاس أشياء محجوزة . المسئولية والعقاب . نية عرقلة التنفيذ . عدم التزام الحارس بتقديم المحجوز قبل اليوم المحدد للبيع . عدم العثور على المحجوز — قبل موعد البيع — لا يفيد التصرف فيه ولا يوفر نية عرقلة التنفيذ .

المبادئ القانونية

- ١ — لا يلزم الحارس بتقديم المحجوزات قبل موعد البيع ، وكل ما هو منوط به هو التقدم بها يوم البيع فى محل حجزها .
 - ٢ — عدم العثور على المحجوزات فى تاريخ سابق على ميعاد البيع لا يفيد التصرف فيها ، أو يفيد عرقلة التنفيذ .
- (القضية رقم ١٧٠٣ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٤٦٨

٢١ أبريل سنة ١٩٥٩

نقض . أسباب جديدة . الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . متى تجوز إثباته لأول مرة أمام محكمة النقض ؟ وضوح مقوماته من مدونات المحكم دون إجراء تحقيق موضوعى .

المبدأ القانونى

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة

إليه ، وامتنع القول تبعاً لذلك بحصول اشتراك فى تزوير أو استعمال محرر مزور .

٢ — ليس كل تغيير للحقيقة فى محرر يعتبر تزويراً ، فهو إذا ما تعلق ببيان صادر من طرف واحد ومن غير موظف مختص بما يمكن أن يأخذ حكم الإقرارات الفردية فإنه لا عقاب إذا ما كان هذا البيان لا يعدو أن يكون خبراً يحتمل الصدق أو الكذب ، أو كان من ضروب الدفاع التى يلجأ إليها الخصوم مما يكون عرضة للفحص بحيث يتوقف مصيره على نتيجته — والبيان الخاص بمحل إقامة المدعى عليه هو مما تصدق عليه هذه الأوصاف .

٣ — الحقيقة المراد إثباتها — وهى حصول الإعلان فى محل الإقامة أو تخلفه لعدم صحة العنوان أو لغيره — لا تثبت على وجهها الصحيح عن طريق طالبة الإعلان ، بل هى منوطة بالموظف المختص — وهو هنا المحضر — يثبتها عند انتقاله لمباشرة الإعلان بالمحل المعين بالورقة — فإذا أثبت على لسان شيخ الحارة أنه لا سكن للبطلوب لإعلانه ، بالعنوان التى وضعته المتهمه بعريضة دعواها ، فإن البيان كما صدر منها وبما صار إليه أمره لا يمكن — رغم مغايرته للحقيقة — أن يكون محلاً للعقاب ، ومثله لا يؤثم إلا إذا تجاوز الأمر هذا النطاق بفعل من المحضر وذلك بأن يقوم الأخير بتأييد البيان علماً أو بحسن النية — فيثبت ما يخالف الواقع ، وحينئذ يكون المحضر هو الفاعل الأصلى ،

في تكوين عقيدته بالأحكام المقررة بالقانون لإثبات الحقوق والتخالف منها في المواد المدنية والتجارية — فتمت اقتنع القاضي — من الأدلة المطروحة أمامه — بأن المتهم ارتكب الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه ، وجب عليه أن يدينه وينزل به العقاب ، بمعنى أن يكون في حل من عدم الأخذ بدليل النفي به ولو تضمنته ورقة رسمية — مادام هذا الدليل غير مقطوع بصحته ، ويصح في العقل أن يكون مخالفاً للحقيقة .

٢ — ما جاء في القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها بحمل الإجراءات المدنية والتجارية فحسب ، حيث عينت الأدلة ووضعت لها الأحكام وألزم القاضي بأن يجرى في قضائه على مقتضاها ، فلا تثريب على المحكمة إذا هي لم تأخذ بتاريخ شهادة ميلاد « ابنة القتيل » لاقتناعها من الأدلة التي أوردتها بأن هذا التاريخ مخالف للواقع .

(القضية رقم ١٣٣ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى كامل وفهم يسى جندى ومحمد عطيه اسماعيل ومحمود حلمي خاطر وعادل يونس المستشارين) .

٤٧٠

٢١ أبريل سنة ١٩٥٩

١ — خير . دعوته بالجلسة لتقديم إيضاحات عن تقريره . المادة ٢٩٣ ح . تحميله اليمين غير لازم . كفاية اليمين التي أداها عند مباشرته وظيفته .

ب — حكم . بياناته . الخطأ في تحديد وقت وقوع الحادث . متى لا يعيب الحكم . عند اطمئنان المحكمة

الفضل فيها — وإن كان متعلقاً بالنظام العام وتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض — إلا أنه يشترط لقبوله أن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم ، أو كانت عناصر الحكم مؤدية إلى قبوله بغير حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعي ، لأن هذا التحقيق خارج عن وظيفة محكمة النقض — فإذا كان الحكم المطعون فيه قد خلا عما يفيد صحة هذا الدفع ، وكان الفصل فيه يقتضي تحقيقاً موضوعياً ، فإن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لا تكون مقبولة .

(القضية رقم ٢١٥٣ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة ومصطفى كامل ومحمود محمد مجاهد وفهم يسى جندى وعادل يونس المستشارين) .

٤٦٩

٢١ أبريل سنة ١٩٥٩

أ — إثبات . إقناعية الدليل ولازمها . عدم تقيد القاضي الجنائي في تكوين عقيدته بقواعد الإثبات المقررة في القانون المدني ، جواز إطراحه دليل قبي ولو تضمنته ورقة رسمية عند عدم الاطمئنان إلى صحته .

ب — إثبات . المحررات . حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها بحمل الإجراءات المدنية والتجارية فحسب . جواز التفتت المحكمة عن تاريخ شهادة ميلاد ابنة القتيل عند اقتناعها بأن هذا التاريخ مخالف للواقع .

المبادئ القانونية

١ — العبرة في المحاكمة الجنائية باقتناع القاضي بناء على التحقيقات التي تتم في الدعوى بإدانة المتهم أو براءته ، فلا يصح مطالبة القاضي بالأخذ بدليل دون دليل ، أو بالتقيد

إلى رؤية الشاهدين المتهم وهو يطلق النار على القتيل وعليهما .

المبادئ القانونية

١ - لا يعيب الحكم أن يستند في قضائه إلى أقوال الطبيب الشرعي التي أدلى بها بالجلسة - باعتباره خبيراً في الدعوى - بغير حلف يمين ، ما دام قد أدى يميناً عند مباشرته لوظيفته يغنى عن تحليفه في كل قضية يحضر فيها أمام المحاكم .

٢ - تحديد وقت وقوع الحادث لا تأثير له في ثبوت الواقعة ، ما دامت المحكمة قد اطمأنت - بالأدلة التي ساقتها - إلى أن الشاهدين قد رأيا المتهم وتحققا منه وهو يطلق النار على القتيل وعليهما .

(القضية رقم ٤٨٣ سنة ٢٩ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة حسن داود نائب رئيس المحكمة ومصطفى كامل والسيد أحمد عفيفي ومحمد عطيه اسماعيل وعباس حلمي ساطان المستشارين) .

٤٧١

٢٧ أبريل سنة ١٩٥٩

١ - قبض وحبس بدون وجه حق . عناصر الواقعة الإجرامية . فعل القبض . ماهيته . الإمساك من الجسم وتقييد الحركة والحرمان من حرية التجول لأية فترة زمنية .

ب - وصف التهمة . ما لا يتعارض مع تقييد المحكمة بواقعة الدعوى . تغيير الوصف القانوني للواقعة دون إضافة شيء إليها ما لا يستلزم تضييع الدفاع . النزول بالتهمة إلى وصف أخف عقوبة دون تعديل للتهمة . مثال . النزول بجناية القبض مع التعذيب البدني إلى جنحة المادة ٢٨٠ ع . نقض . أوجه . الخطأ في القانون الموضوعي . انتهاء الحكم إلى اعتبار الواقعة شروعا في جنحة قبض غير معاقب عليه بعد استبعاد الظرف

المشدد - بدعوى أن التعذيب البدني لم يكن على درجة من الخطورة - على الرغم من أن مدونات الحكم تؤدي إلى توافر جنحة القبض بدون أمر الجهات المختصة المنصوص عليها في المادة ٢٨٠ ع .

المبادئ القانونية

١ - القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة .

٢ - الأصل أن المحكمة لا تقييد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم ، بل هي مكلفة بتمحيص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً دون حاجة إلى أن تلفت نظر الدفاع إلى ذلك ما دام أن الواقعة المادية التي اتخذتها لمحكمة أساساً للتغيير الذي أدخلته على الوصف القانوني المعطى لها من النيابة العامة هي بذاتها الواقعة المبينة بأمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة ودارت عليها المرافعة دون أن تضيف إليها شيئاً ، بل نزلت بها من جناية إلى جنحة بعد استئصال الظرف المشدد المغلظ للعقوبة - فإذا كانت الواقعة أن المتهمين اتهما بجناية الشروع في القبض على المجنى عليه بدون وجه حق المصحوب بتعذيبات بدنية ، وكانت الواقعة كما أوردها الحكم في مدوناته وكما دارت عليها المحكمة تتوافر بها أركان جنحة القبض على الأشخاص بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين

المحكم

« . . . حيث إن مبنى أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وشابه الغموض والقصور وانطوى على خطأ في الإسناد وفساد في الاستدلال ، ذلك أن الواقعة كما أوردتها الحكم لا يعاقب عليها القانون لعدم توافر فعل الخطف وهو الركن المادى للجريمة ، إذ سلم الحكم بأن والد الطفل سلمه اختياراً بناء على طلب البوليس إلى آخر ، وسلم هذا الأخير الطفل إلى الطاعن مما لا يبعد معه أنه خطفه بنفسه أو بواسطة غيره . كما خلا الحكم من بيان أركان جريمة الخطف التى دان الطاعن بها وبيان الواقعة وظروفها وسرد أدلتها إثباتاً وتقياً ، بأن لم يشر إلى كيفية إبرام الاتفاق بين المبلغ محمدى أحمد على والطاعن على عملية الخطف ومكان هذا الاتفاق وزمانه ، وماتم من إجراءات من تاريخ التبليغ حتى تاريخ الضبط . وأغفل الحكم واقعة مديونية والد الغلام للطاعن وماتم عليه من مظنة التلقيق للخلاص من الدين دون أن تكون سبباً للخطف ، ولم يبين مدى صلة المبلغ بوالد الطفل وهما يسكنان حياً واحداً ، وصلته برجال البوليس وكونه من ذوى السوابق المتعطلين ، كما لم يورد شيئاً عن مدى اتصال الطاعن بالطفل طالما أن الذى حمله إلى السيارة وأجلسه فيها هو المبلغ ، ولا يستساغ أن يستنتج من ترك الطفل بالسيارة التى وجد فيها الطاعن إتمام التسليم ، وكان من المتعين على الحكم أن يبين ظروف وجود الغلام فى السيارة ودخوله إليها وحصول التسليم فعلاً لحساب الطاعن ، كما سكت الحكم عن الرد على دفاع الطاعن بشأن إنكاره التهمة وقوله بوجود ضغينة كبرى بينه وبين والد المجنى عليه بسبب الاتجار فى مخلفات الجيش وتدليله على كذب الواقعة بعدم دفع المبلغ والمقول بالاتفاق على دفعه وعدم ضبط أى مال معه وقت ضبطه ، وكان يتعين على

واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة — وهى الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٢٨٠ من قانون العقوبات — فإن الحكم إذ انتقص من الواقعة الظرف المشدد المستمد من التعذيبات البدنية — بدعوى أنها لم تكن على درجة من الخطورة لتكوين ذلك الظرف وتغليظ العقوبة — وخلص إلى اعتبار الواقعة شروعاً فى جنحة قبض غير معاقب عليها طبقاً للمادة ٤٧ من قانون العقوبات لعدم النص على عقاب الشروع فيها يكون مخطئاً فى القانون مما يقتضى تصحيحه .

(القضية رقم ٢١٢ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٣

٢٧ أبريل سنة ١٩٥٩

استدلال . الطرق الجائزة فى جمع الاستدلالات . صحة الإجراءات التى يتخذها البوليس فى سبيل الكشف عن الجرائم عند عدم تدخل رجاله لحاقها بطريق الغش أو الخداع أو التحريض على ارتكابها . مثال فى جريمة خطف .

المبدأ القانونى

من مهمة البوليس الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها ، فكل إجراء يقوم به رجاله فى هذا السبيل يعد صحيحاً طالما أنهم لم يتدخلوا فى خلق الجريمة بطريق الغش والخداع أو التحريض على مقارفتها ، فلا يصح أن يعاب على البوليس ما اتخذته من إجراءات — عقب التبليغ — من عرضه على والد الطفل المخطوف تسليمه إلى المبلغ تحت مراقبة البوليس وملاحظته ووضع خطة الضبط .

الحكم أن يرد على هذا الدفاع الجوهري المتضمن إنكار واقعة الخطف بما في ذلك عناصرها القانونية . هذا إلى أن الحكم أخطأ في الإسناد حين أثبت على لسان الخبير أحمد أحمد الدنوت أنه في أثناء مراقبته حضور المبلغ محمدى أحمد على ومعه الطفل لتسليمه إلى الطاعن ، شاهد محمدى يسلم الطفل إلى الطاعن الذى حمله على كتفه ثم حضرت السيارة الأتوبيس المتجهة إلى القاهرة فركبها محمدى والطاعن حاملا الطفل ، في حين أنه بالرجوع إلى التحقيقات يبين أن واقعة حمل الطاعن للطفل وركوبه السيارة على هذه الصورة لا أصل لها ، إذ أنه قرر أن الطاعن حين قابل محمدى سلم عليه وأراد أن يأخذ الطفل فبكى هذا الأخير ولم يقبل ذلك ، ثم ركبوا الأتوبيس وكان محمدى يحمل الطفل في هذه الأثناء ، كما دلت الحكم على صحة واقعة تسليم محمدى الطفل إلى الطاعن بشهادة الخبيرين إبراهيم عبد القادر وأحمد أحمد الدنوت ، مع أنه بالرجوع إلى أقوالهما يبين أنهما لم يكونا في مكان واحد حتى يشهدا الواقعة كما أوردها الحكم ، فقد كان أحمد أحمد الدنوت في الزراعة ، بينما كان يقف زميله في الطريق . كما أورد الحكم شطراً من شهادة محمدى أحمد على وهو الذى يدور حول واقعة استلام الطفل ، وأغفل ما تقدم تلك الواقعة وما تلاها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله : « إن المتهم أحمد السيد قاسم عرض على محمدى أحمد على أن يخطف أحد أولاد عبده السيد محمد الشهير بالإترى مقابل دفع ٢٥ جنيهاً له فتظاهر محمدى أحمد على بقبول العرض واتصل باليوزباشى عبد الرحمن مطر معاون المباحث الجنائية بالإسماعيلية وعرض عليه الأمر ،

وقد أفهمه الأخير بقبول تنفيذ ما عرضه عليه المتهم ومسايرته في ذلك حتى يتم القبض عليه متلبساً بجريمته ، وقد حرر معاون المباحث بذلك محضراً عرضه على النيابة العامة . . . وقد عرض معاون المباحث على عبده السيد محمد — والد الطفل — تسليم طفله إلى محمدى أحمد على تحت مراقبة البوابيس وملاحظته ، فقبل والد الطفل ذلك ، كما قام القائمقام حسين رفعت مفتش المباحث الجنائية بوزارة الداخلية بوضع خطة ضبط المتهم متلبساً بجريمته ، وقد سلم عبده الأترى طفله شعبان إلى محمدى أحمد على تحت مراقبة الكونستابل يعقوب معوض جرجس ، ثم ركب محمدى أحمد على ومعه الطفل سيارة أتوبيس ونزل منها في موقف الواصفية حيث كان المتهم في انتظاره حسب اتفاقهما ، وقام محمدى أحمد على بتسليم الطفل إلى المتهم وذلك تحت ملاحظة الخبيرين إبراهيم عبد القادر محمود وأحمد أحمد الدنوت ، ثم ركب المتهم حاملا الطفل ومعه محمدى أحمد على سيارة الأتوبيس القادمة من الإسماعيلية للقاهرة والى كان يركب فيها القائمقام حسين رفعت مفتش المباحث الجنائية ومعه الكونستابلين سيد شاهين وعبد الفتاح السيد وصرف المتهم تذكرة له للقاهرة وأخرى لمحمدى أحمد على إلى أبى صوير ، وطالب الأخير المتهم بدفع مبلغ الخمسة والعشرين جنيهاً المتفق عليها فدفع له مبلغ ٥٠ قرشاً فقط وطلب إمهاله في سداد المبلغ جميعه إلى اليوم التالى حتى عودته من القاهرة ، ثم نزل محمدى أحمد وحده في محطة أبى صوير وسارت السيارة حاملة المتهم ومعه الطفل حتى طلب القائمقام حسين رفعت مفتش المباحث من الكسارى إيقاف السيارة في محطة المحسمة حيث قبض بنفسه وبمعاونة الكونستابلين سيد شاهين وعبد الفتاح السيد على المتهم ومعه الطفل ، وقد اعترف المتهم لمفتش المباحث باتفاقه مع « محمدى أحمد على »

على هذه الصورة ما دامت المحكمة لم تجعل لهذه الواقعة — بفرض خطئها — أى اعتبار فى إدانة الطاعن ولم يكن لها أثر فى منطق الحكم أو فيما انتهى إليه من نتيجة . لما كان ما تقدم ، وكانت المحكمة غير ملزمة بأن تتعقب بالرد جميع ما يقوله المتهم من الدفاع الموضوعى ، وحسبها أن تثبت عليه التهمة التى أدانته بها بأدلة سائغة ، مما مفاده أنها لم تأخذ بدفاعه ، ومضى كان الحكم قد أورد الأدلة المثبتة للتهمة على المتهم ، فكل جدل يثيره فى هذا الصدد — سواء من ناحية صلة المبلغ بوالد الطفل أو مديونية الأخير للطاعن أو تلفيق التهمة — لا يستأهل رداً مستقلاً ولا تقبل إثارته أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ٥٦١ لسنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٣

٢٧ أبريل سنة ١٩٥٩

أموال عامة • آثار • التعدى عليها • متى يتوافر ؟
ما لا يؤثر فى قيام الجريمة • توافر الجريمة بوقوع التعدى على أرض أثرية طالما أن الأرض لم تخرج عن ملك الدولة بالطريق الذى رخصه القانون • لا يؤثر فى قيامها قول المتهم إنه يدفع لميجاراً عن هذه الأرض •

المبدأ القانونى

إذا تناول الحكم دفاع المتهم — بجريمة التعدى على أرض أثرية — ورد عليه بما ذكره من أنه « لا يجدى المتهم قوله إنه يدفع لميجاراً إلى الصراف لأن قيامه بذلك مقابل انتفاعه بأرض أثرية لا يمحو جرمته » فإن هذا الرد سليم لا غبار عليه من ناحية القانون وكاف لتنفيذ دفاع المتهم أمام المحكمة ، مادام القدر الذى ثبت تعديه عليه لم يخرج عن ملك الدولة ولم تنفك عنه صفة تخصيصه لمنفعة

على خطف الطفل وأخذه رهينة لعدم سداد والد الطفل دين فى ذمته له وأنه كان متجهاً بالطفل إلى القاهرة لإخفائه مع أولاده فى القلعة بشارع القادرية طرف صهره وأنه كان سيعيده سلباً عند ما يسترد دينه ، ثم أورد الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة أدلة مستمدة من أقوال محمدى أحمد على وبقى شهود الإثبات ، وهى أدلة سائغة مقبولة ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها ، وعرض الى دفاع المتهم فذكر أنه أنكر ما نسب إليه ولم يعول الحكم على هذا الإنكار إزاء قيام أدلة الثبوت التى أوردتها وتوافرها ضده — لما كان ذلك ، وكان ما أوردته الحكم المطعون فيه بشأن واقعة الخطف تتحقق به هذه الجريمة كما هى معروفة به فى القانون ، إذ يكفى لقيامها انتزاع الطفل المخطوف من بيئته وقطع صلته بأهله ، وكان ما اتخذته البوليس من إجراءات عقب التبليغ من عرضه على والد الطفل تسليمه إلى المبلغ تحت مراقبة البوليس وملاحظته ووضع خطة الضبط — لا يصح أن يعاب عليه ، ذلك أن مهمة البوليس الكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبيها ، فكل اجراء يقوم به رجاله فى هذا السبيل يعد صحيحاً طالما أنهم لم يتدخلوا فى خلق الجريمة بطريق الغش والخداع أو التحريض على مقارقتها — لما كان ذلك ، وكان المحكمة أن تعول على أقوال الشهود فى أية مرحلة من مراحل الدعوى ولها فى هذا السبيل أن تأخذ بشطر من أقوال الشاهد وأن تطرح باقىها ، إذ الأمر فى هذا الشأن مرجعه الى اطمئنانها الى الدليل الذى تأخذ به دون ما تعرض عنه . أما ما ينهيه الطاعن على الحكم من أنه أخطأ فى الإسناد ، فإنه لا يؤثر فى سلامة الحكم أن يكون قد نسب على خلاف الثابت فى الأوراق الى الخبر أحمد أحمد الدنوت أنه شاهد الطاعن يحمل الطفل بعد ما استلمه من محمدى أحمد على وركب به السيارة

يسكت المالك عن المطالبة به ، أو يقعد عن السعى لاسترداده بل لابد أن يكون تخليه واضحاً من عمل إيجابى يقوم به مقروناً بقصد النزول عنه .

(القضية رقم ٥٨٠ لسنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٥

٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩

١ — اختصاص . جارك . قانون . نطاق سريان التشريع الجائى بالنسبة إلى الزمان . فورية أثر قوانين الإجراءات الجنائية . مثال . اختصاص المحاكم الجنائية — بمجرد سريان القانون ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ — بالفصل فى مسائل التهريب الجركى التى تمت فى ظل لائحة ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ .

ب — قانون . نطاق سريان التشريع الجنائى بالنسبة إلى الزمان . رجعية القوانين الموضوعية الأصلح لهم . المادة ٥٥ ع . مثال . اللائحة الجركية أصلح فى أحكامها من أحكام القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية^(١)

١ — نقل القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ اختصاص الفصل فى مسائل التهريب من اللجنة الجركية — المنصوص عليها فى اللائحة الجركية الصادرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩ — إلى القضاء صاحب الولاية العامة ، وبذلك أصبحت جرائم التهريب من الجرائم العامة التى تختص بالفصل فيها المحاكم الجنائية ، ولم يعد للجان الجركية اختصاص قضائى فى مسألة التهريب بمجرد سريان القانون المذكور من تاريخ نشره فى الوقائع المصرية فى ١٢/٢٥/١٩٥٥ ، فيكون

(١) قررت محكمة النقض بجلسته ٢٨/٤/١٩٥٩ — المبدأ ذاته فى الطعون من ٢٢٧٨ إلى ٢٢٨٣، ٢٢٨٦ و ٢٢٨٧ لسنة ٢٨ القضائية .

العامة بالطريق الذى رسمه القانون لذلك ، فهذا القدر ما زال داخلاً فى المنطقة الآثرية والتعدى عليه واقع تحت طائلة العقاب .

(القضية رقم ٥٧٤ لسنة ٢٩ ق برئاسة وعضوية السادة الأسانذة محمود إبراهيم اسماعيل ومحمود محمد حامد والسيد أحمد عفيفى ومحمد عطية اسماعيل وعباس حلمى سلطان المستشارين) .

٤٧٤

٢٧ أبريل سنة ١٩٥٩

محكمة الموضوع . سرقة . عناصر الواقعة الإجرامية . ملكية المنقول للغير . متى يصبح الشيء متروكاً ؟ م ١/٨٧١ مدنى . عند التخلي عنه بنية النزول عن ملكيته . العبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى . مجرد سكوت المالك عن المطالبة بماله واسترداده لا يدل بذاته على أن الشيء أصبح متروكاً . دخول بحث الظروف التى يستفاد منها أن الشيء متروك أو مفقود فى سلطة قاضى الموضوع .

المبادئ القانونية

١ — الشيء المتروك — على ما أشارت إليه المادة ٨٧١ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى — هو الذى يستغنى صاحبه عنه بإسقاط حيازته وبنية إنهاء ما كان له من ملكية عليه فيغدو بذلك ولا مالك له ، فإذا استولى عليه أحد فلا يعد سارقاً ولا جريمة فى الاستيلاء على الشيء لأنه أصبح غير مملوك لأحد ، والعبرة فى ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلى وليس بما يدور فى خلد الجانى ، وهذا الواقع يدخل تحريه واستقصاء حقيقته فى سلطة قاضى الموضوع الذى له أن يبحث فى الظروف التى يستفاد منها أن الشيء متروك أو مفقود .

٢ — لا يكتفى لاعتبار الشيء متروكاً أن

٤٧٧

٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩

١ — دعوى مدنية . المسئولية عن عمل الغير .
مسئولية المتبوع عن التابع . علاقة التبعية . متى تتحقق؟
المادة ١٧٤ من القانون المدني . خضوع المدارس الحرة
والمدارس الخاصة لإشراف وزارة التربية والتعليم وتفتيشها
في الحدود الواردة بقوانين تنظيمها يحقق علاقة التبعية .
المادة الأولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ المعدل
بالقانون رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٥٣ والمادة الأولى من
القانون رقم ٥٨٣ لسنة ١٩٥٥ — في شأن تنظيم
المدارس الحرة — والمادة الأولى من القانون رقم ١٦٠
لسنة ١٩٥٨ — في شأن تنظيم المدارس الخاصة .

ب — دعوى مدنية . المسئولية عن عمل الغير .
مسئولية من يجب عليه الرقابة عن هم في رقابته . أساسها .
المادة ١٧٣ من القانون المدني . وقوع الضرر عن
تسمله الرقابة يقيم ضد متولى الرقابة قرينة قانونية غير قاطعة
في تقصيره . آثار المسئولية . الإثبات . عبءه . متى تفتى
مسئولية متولى الرقابة ؟ وجوب إثبات متولى الرقابة أنه
قام بما عليه من واجب الرقابة أو أن الحادث ما كان يمكن
تلافيه مهما كانت شدة الرقابة . مثال .

المبادئ القانونية

١ — تنص المادة الأولى من القانون رقم
٣٨ لسنة ١٩٤٨ — بشأن تنظيم المدارس
الحرة — المعدل بالقانون رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٥٣
— والمنطبق على واقعة الدعوى — على أن
تكون المدارس الحرة خاضعة لرقابة وزارة
المعارف العمومية وتفتيشها في الحدود الواردة
بهذا القانون ، مما تتحقق به علاقة التبعية طبقاً
للمادة ١٧٤ من القانون المدني ، وهو ما نصت
عليه أيضاً المادة الأولى من القانون رقم ٥٨٣
لسنة ١٩٥٥ الذي صدر بعد ذلك — في شأن
تنظيم المدارس الحرة — ، وكذلك المادة
الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ ،
— في شأن تنظيم المدارس الخاصة — ،

صحيحاً اتصال محكمة الموضوع بالواقعة التي
تمت بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ .

٢ — القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ أشد
في عقوباته من اللائحة الجزائية الصادرة في
١٣ مارس سنة ١٩٠٩ ، فلا يكون هو القانون
الأصلح للمتهم ، وتكون اللائحة الجزائية
— التي خلت من النص على عقوبة الحبس —
هي الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى التي
تمت في ظلها .

(القضية رقم ٢٢٨٤ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية
السادة الأساتذة مصطفى فاضل رئيس المحكمة وعمود محمد
مجاهد وأحمد زكي كامل والسيد أحمد عفيفي وعادل
يونس المستشارين) .

٤٧٦

٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩

جارك . جريمة التهريب . متى تتوافر ؟ ما لا يؤثر
في قيامها . المادة الأولى من ق ٥٥/٦٢٣ . إخفاء
الدخان عن أعين رجال الجمارك يوفر الجريمة . عدم
استلزام قيام العلم بنوع الدخان المهرب مادامت الرسوم
الجزائية لم تسدد عنه .

المبدأ القانوني

إذا أثبت الحكم — بأسباب سائغة — أن
المتهم كان يخفي الدخان بعيداً عن أعين رجال
الجمارك ، وأن دفاعه الموضوعي غير صحيح ،
وكان لا يلزم قيام العلم بنوع الدخان المهرب ،
مادامت الرسوم الجزائية لم تسدد عنه ، فإن
الفعل المسند إلى المتهم يكون مندرجاً تحت
نص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٣
لسنة ١٩٥٥ .

(القضية رقم ٢٢٨٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

فتكون وزارة التربية والتعليم مسئولة عن الضرر الذي يحدث نتيجة خطأ تابعيها بإحدى هذه المدارس .

٢ - وقوع الضرر من شمله الرقابة قرينة على تقصير متولى الرقابة ، وإلى هذا يشير الشارح في مذكرته الإيضاحية عن المادة « ٢٤١ » ، المقابلة للمادة « ١٧٣ » من القانون المدني الجديد من أن مسؤولية المكلف بالرقابة هي مسؤولية أصلية أساسها خطأ مفترض ولا تنتفي المسؤولية إلا إذا أثبت متولى الرقابة أنه قام بما عليه من واجب الرقابة أو أن الحادث ما كان يمكن تلافيه مهما كانت شدة الرقابة ، فليس للطاعة ، أو لناظر المدرسة التي يتبعها التمسك بأن الحادث - التي هي محل المساءلة - كانت نتيجة ظرف فجائي للخلاص من المسؤولية مادام أن القيام بواجب الرقابة المفروضة عليه لم يقم عليه دليل من الحكم الذي أثبت أن الحادث وقع في فترة تغيير الحصص ، وأنه لم يكن بالفصل أحد لمراقبة الطلبة في ذلك الوقت .

المحكمة

« ... حيث إن مبنى الوجه الأول هو القصور في البيان ، ذلك بأن الطاعة دفعت في مذكرتها المقدمة إلى محكمة أول درجة بجلسة ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٧ بعدم قبول الدعوى المدنية المقامة ضدها لرفعها على غير ذى صفة ، وأسست دفعها هذا على أن مدرسة المواساة الإعدادية التي وقع فيها الحادث مدرسة حرة وليست أميرية ، وأن علاقة الوزارة بها تقتصر على منحها الإعانات المالية وليس لها إشراف فعلي وإداري عليها ، وبذلك تنعدم علاقة

التبعية التي تقوم على السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه ، ومن ثم لا تنطبق المادة ١٧٤ من القانون المدني التي تقضى بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه إلا أن محكمة أول درجة المؤيد حكمها بالحكم المطعون فيه رفضت هذا الدفع وأسست مسؤولية الطاعة على المادة المتقدمة مفترضة قيام علاقة التبعية دون ذكر مبررات لها ودون الرد على دفاع الطاعة في هذا الصدد ، ومن ثم يكون حكمها قاصراً قصوراً يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن أورد واقعة الدعوى وأثبت التهمة قبل المتهم تعرض إلى الدعوى المدنية فقال : « وحيث أن المحكمة ترى أن مسؤولية متولى الرقابة تتحقق بشرطين : الأول أن يتولى شخص الرقابة على شخص آخر ، والثاني صدور عمل غير مشروع ممن هو تحت الرقابة . والمحكمة ترى أن الإلزام بالرقابة قد يكون مصدره القانون أو الاتفاق ، والأب يتولى الرقابة على ابنه قانوناً وقد تنتقل هذه الرقابة إلى الأم كما هو الحال في الدعوى الحالية وفقاً للمستندات المقدمة من والد المتهم ، ثم إن هذه الرقابة تنتقل إلى المدرسة وقت وجود المتهم في المدرسة كما هو الحال في الدعوى الحالية ، ومن ثم فواجب الرقابة انتقل إلى المدرسة وإلى رقيب المدرسة وهو ناظرها . وإذا كانت المدرسة من مدارس الدولة كانت الدولة مسئولة عن الرئيس الناظر مسؤولية المتبوع عن التابع . والمحكمة ترى أن المتهم تحت رقابة المدرسة وإن بلغ الخامسة عشر من عمره لأنه في مرحلة التعليم . ومن ناحية الشرط الثاني ترى المحكمة أن المتهم صدر منه عمل غير مشروع ترتب عليه ضرر بالجنى عليه ، ومن ثم يكون رئيس المدرسة - الناظر - وبالتالي السيد / وزير التربية والتعليم مسئولين عن

تعويض هذا الضرر وفقاً لقاعدتي واجب الرقابة بالنسبة للناظر ، ومسئولية المتبوع عن التابع بالنسبة للسيد وزير التربية والتعليم . ومن ثم يتعين الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى ضد السيد وزير التربية والتعليم ، اذ الدعوى المدنية قائمة على أساس سليم من القانون عملاً بالمادتين ١٧٣ من القانون المدني بالنسبة للناظر و ١٧٤ مدني بالنسبة لوزير التربية والتعليم ، ويتعين لذلك الحكم بإلزامهما متضامين بتعويض المجنى عليه عما أصابه من ضرر من جراء الحادث » — ولما كانت المادة ١٧٤ من القانون المدني تنص على أن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها ، وقوام علاقة المتبوع بالتابع بمقتضى هذه المادة هو ما المتبوع على التابع من سلطة في توجيهه ورقابته ، فكلما تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة — لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم المدارس الحرة المعدل بالقانون رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٥٣ المنطبق على واقعة الدعوى تنص على أن تكون المدارس الحرة خاضعة لرقابة وزارة المعارف العمومية وتفتيشها في الحدود الواردة بهذا القانون ، مما تتحقق به علاقة التبعية طبقاً للمادة ١٧٤ من القانون المدني ، وهو ما نصت عليه أيضاً المادة الأولى من القانون رقم ٥٨٣ لسنة ١٩٥٥ الذي صدر بعد ذلك في شأن تنظيم المدارس الحرة ، وكذلك المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ في شأن تنظيم المدارس الخاصة . فإن وزارة التربية والتعليم تكون مسئولة عن الضرر الذي يحدث نتيجة خطأ تابعيها بإحدى هذه المدارس ، ويكون هذا الوجه من الطعن على غير أساس .

« وحيث إن محصل الوجه الثاني هو أن الحكم

أخيراً في تطبيق القانون ، فقد دفعت الطاعنة في مذكرتها السالفة الذكر بانتفاء رابطة السببية بين ركن الخطأ المفترض وقوعه من متولى الرقابة وبين الضرر ، ذلك بأن الحادث الذي وقع للمجنى عليه ما كان يمكن تلافيه مهما كانت الرقابة شديدة لأنه حصل مفاجأة وبسرعة غير متوقعة أثناء فترة ما بين الحصص . واستندت الطاعنة في دفاعها هذا إلى الفقرة الثالثة من المادة ١٧٣ مدني التي تنص على أن المكلف بالرقابة يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة وأثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية ، إلا أن الحكم أقام قضاءه على المادة المذكورة بالنسبة إلى الناظر دون التفات إلى دفاع الطاعنة والرد عليه .

« وحيث أن الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٣ من القانون المدني تنص على أن المكلف بالرقابة يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية . ولما كان وقوع الضرر ممن تشمله الرقابة قرينة على تقصير متولى الرقابة ، وإلى هذا يشير الشارع في مذكرته الإيضاحية عن المادة ٢٤١ المقابلة للمادة ١٧٣ من القانون المدني الجديد من أن مسؤولية المكلف بالرقابة هي مسؤولية أصلية أساسها خطأ مفترض ، ولا تنتفي المسؤولية إلا إذا أثبت متولى الرقابة أنه قام بما عليه من واجب الرقابة ، أو أن الحادث ما كان يمكن تلافيه مهما كانت شدة الرقابة — لما كان ذلك — فإنه ليس للطاعنة أو لناظر المدرسة التي يتبعها التمسك بأن الحادثة — التي هي محل المسائلة — كانت نتيجة ظرف فجائي للخلاص من المسؤولية ، مادام أن القيام بواجب الرقابة المفروضة عليه لم

منه — بالفصل الثالث منها بشأن ييسان واجبات المأذونين الخاصة بإشهادات الطلاق، ولا في الفصل الأول بشأن الواجبات العامة للمأذونين — لإثبات شيء يتعلق بحالة الزوجة من حيث الدخول أو الخلو.

٣ — لإشهاد الطلاق معد أصلاً لإثبات وقوع الطلاق بالحالة التي وقع بها كما أثبتته المطلق وبنفس الألفاظ التي صدرت منه، ولم يكن معداً لإثبات حالة الزوجة من حيث الدخول أو عدم الدخول، وهذا البيان غير لازم في الإشهاد لأن الطلاق يصح شرعاً بدونه، فهو ادعاء مستقل خاضع للمتحقق والتثبت وليس — حتى إن ذكر في الإشهاد — حجة على الزوجة ولا يؤثر في حقوقها الشرعية التي لها أن تطالب بها أمام القضاء.

٤ — ما أثبتته المأذون في إشهاد الطلاق — على لسان الزوج — من أنه لم يدخل بزوجه ولم يختل بها إنما هو من قبيل الإقرارات الفردية التي تصدر من طرف واحد ولا تصلح بذاتها أن تكون أساساً للمطالبة بحق ما.

(القضية رقم ٤٦٠ سنة ٢٩ في رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود إبراهيم وإسماعيل ومحمود محمد مجاهد والسيد أحمد عفيفي وعباس حلمي سلطان وعادل يونس المستشارين) .

يقم عليه دليل من الحكم الذي أثبت أن الحادث وقع في فترة تغير الحصص وأنه لم يكن بالفصل أحد لمراقبة الطلبية في ذلك الوقت، ومن ثم يكون ما جاء بهذا الوجه غير صحيح.

« وحيث إنه لكل ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٦٨ سنة ٢٩ ق بالهيئة السابقة) .

٤٧٨

٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩

١، ب، ح، د، هـ — تزوير المحررات . أركانه . وقوع التغير على شيء مما سبق المحرر لإثباته . إشهاد الطلاق . بياناته التي أعد لإثباتها . وقوع الطلاق بالحالة التي وقع بها . البيان الخاص بإثبات حالة الزوجة من حيث الدخول بها من عدمه . عدم لزومه في إشهاد الطلاق . لائحة المأذونين الصادرة بقرار وزير العدل ١٩٥٥/١/٤ الاقرار الفردي . مثال . ما أثبتته المأذون — نقلاً عن الزوج — من عدم دخوله بزوجه .

المبادئ القانونية

١ — لا يكفي للعقاب أن يكون الشخص قد قرر غير الحقيقة في المحرر، بل يجب أن يكون الكذب قد وقع في جزء من أجزاء المحرر الجوهرية التي من أجلها أعد المحرر لإثباته .

٢ — لم توجب لائحة المأذونين — التي صدر بها قرار وزير العدل المؤرخ ٤ من يناير سنة ١٩٥٥ والذي نشر بالجريدة الرسمية في ١٠

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمود عياد ومحمد زعفراني سالم ومحمد رفعت وعبد السلام بليغ ومحمود القاضي المستشارين) .

المدني لمجرد معارضتها أمام المحكمة في تقرير الخبير الذي قدره — لأن الفوائد إنما يقضى بها في الديون الحالة التي يحصل التأخير في الوفاء بها بلا حق ، أو في الديون المؤجلة إذا اتفق على ذلك ، والمعارضة في تقدير ثمن العقار أو تعويضه تجعل هذا التقدير مؤجلاً إلى أن يحصل الفصل فيه نهائياً ، فهو لا يعتبر حالاً قبل الفصل نهائياً في المعارضة ولا يجوز المطالبة به . ولا يصح في هذا الصدد التمسك بالمادة ٣٣٠ من القانون المدني القديم (م ٥٨ مدني جديد) لأن طالبة نزع الملكية أم تجمع بعدها الإيداع في يدها بين الثمن والمبيع . كما أن استعمالها الحق المخول لها قانوناً في المعارضة في تقرير الخبير الذي قدر ثمن الأعيان المنزوعة ملكيتها أو التعويض عنها لا يترتب عليه عند عدم قبول معارضتها إلزامها بفوائد تعويضية إلا إذا كانت تلك المعارضة قد حصلت بطريق الكيد — على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

المحكمة

« . . . حيث إن المطعون عليهما دفعتا هذا الطعن بعدم قبوله تأسيساً على أن الدعوى رفعت بداءة من الناظر على وقف نجيب سرق . وأنهما

٤٧٩

٥ نوفمبر سنة ١٩٥٩

١ — نقض « إجراءات الطعن » « تقرير الطعن » « الخصوم في الطعن » الغرض من وجوب ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم هو إعلام ذوي الشأن إعلاماً كافياً بهذه البيانات وكل بيان من شأنه أن يفي بذلك الغرض . م ٤٢٩ مرافعات .

ب — « نزع الملكية للمنفعة العامة » « تقدير التعويض والفوائد » « المعارضة في تقرير الخبير » . فوائد . عدم التزام الحكومة بدفع فوائد عن المقابل الذي قدره الخبير للأرض المطلوب نزع ملكيتها متى أودعته وذلك لمجرد معارضتها أمام المحكمة في تقرير الخبير . المعارضة في تقرير الخبير . متى يترتب عليها إلزام رافعها بفوائد تعويضية ؟

المبادئ القانونية

١ — مراد الشارع في المادة ٤٢٩ مرافعات من ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم في تقرير الطعن هو إعلام ذوي الشأن إعلاماً كافياً بهذه البيانات ، فكل ما يكفي للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذي وضعت هذه المادة من أجله على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

٢ — متى أودعت الحكومة المقابل الذي قدره الخبير للأرض المطلوب نزع ملكيتها للمنفعة العامة فإنه لا يجب في ذمتها من تاريخ هذا الإيداع أية فوائد عن هذا المقابل لا بمقتضى قانون نزع الملكية ولا بمقتضى القانون

المطعون فيه على أساسها — فلا يغير من الوضع توجيه الطعن إليهما على التحديد الوارد في التقرير والذي جاء بفعل المطعون عليهما — لأن مراد الشارع في المادة ٢٩٩ مرافعات من ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم في تقرير الطعن إنما هو إعلام ذوي الشأن إعلاماً كافياً بهذه البيانات ، فكل ما يكفي للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذي وضعت هذه المادة من أجله على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ومن ثم يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشككية .

« وحيث إن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وذلك فيما قضى به من إلزام الطاعنتين بالفوائد بواقع ٥ ٪ بالنسبة لمبلغ ١٧٧٢ جنياً و ٨٧ ملياً اعتباراً من ٨ يناير سنة ١٩٤٨ ، ذلك أن الطاعنتين قد أودعتا بالخزانة في ٧ من يناير سنة ١٩٤٨ الثمن الذي قرره خير الرياسة على ذمة جهة الوقف بعد استبعاد مستحقات البنك العقاري وصرحتا في نفس الوقت لجهة الوقف بصرف ما سبق أن قدرته الحكومة من ثمن الأطنان بعد تقديم مستندات الملكية ، وهذا الإيداع مبريء للذمة بحكم القانون وهو ما تفيد المادتان ١٧ و ٢١ من قانون نزع الملكية ما لم يثبت أن معارضة الطاعنتين في تقدير الخبير كانت كيدية وهو ما لم يقل به الحكم المطعون فيه ولا المطعون عليهما . وإذ رخص القانون لطالب نزع الملكية بالمعارضة في تقرير خير الرياسة بعد إيداع الثمن الذي قدره فإن استعمال هذه الرخصة لا يمكن أن يكون سبباً لالتزامه بفوائد تعويضية أو تأخيرية عن فرق الثمن الذي يثار فيه والذي لا يعتبر حالاً ولا مؤكداً في ذمته إلا بعد الفصل النهائي في النزاع .

حلتا فيها بعد وفاة هذا الناظر بصفتها ناظرتين على وقف نجيب سرسق . وانعقدت الخصومة لدى محكمة الاستئناف بينهما وبين الطاعنتين بصفتهم ناظرتين ثم حارستين قانونيتين على هذا الوقف بعد صدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات وأن هذه الصفة ثابتة في الحكم المطعون فيه . وأن الطاعنتين وجهتا هذا الطعن إليهما بصفتهم حارستين قانونيتين على وقف المرحوم يوسف سرسق والسيدة مليكة سرسق مع أن هذين الوقفين لم يختصا في النزاع أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف ولا شأن له بأطيان النزاع التي تجرى في وقف نجيب سرسق .

« وحيث إن الطاعنتين ردا على هذا الدفع بأن التحديد الوارد في تقرير الطعن قد استمداه من صحيفة اعلان الحكم للمطعون فيه إليهما .

« وحيث إنه يبين من مراجعة الحكمين الابتدائي والاستئنافي أن الدعوى رفعت أصلاً من نقولا نجيب سرسق بصفته ناظراً على وقف سرسق بغير تحديد ، كما انعقدت الخصومة في الاستئناف بين الطاعنتين وبين السيدتين المطعون عليهما بصفتهم ناظرتي وقف سرسق . كما يبين من مراجعة اعلان الحكم المطعون فيه المقدم بحافظة الطاعنتين أن المطعون عليهما أعلننا الحكم في ٣١ من يناير سنة ١٩٥٥ بصفتهم حارستين قانونيتين على وقف المرحوم يوسف سرسق والسيدة مليكة سرسق ، وكذلك بصفتهم مالكنين لأعيان الوقفين المذكورين بعد صدور القانون بحل الوقف الأهلي وقد نقلت الطاعنتان هذا البيان في تقرير الطاعن ، لما كان ذلك وكان القصد من اختصاص المطعون عليهما في هذا الطعن هو اختصاصهما بالصفة التي كانت لهما في الخصومة التي صدر الحكم

لتقدير ثمن الأطنان ، ثم أودعت الطاعتان خزانة المحكمة المبلغ الذي قدره الخبير ثمناً لهذه الأطنان في ٧ من يناير سنة ١٩٤٨ وهو مبلغ ٣٢٦٨ ج و ٧٠ م بعد خصم ما دفع سداداً لدين البنك المقارى وصرح في محضر الإيداع بأن تصرف جهة الوقف من هذا المبلغ قيمة ما قدرته الحكومة طبقاً للمادة الثامنة من قانون نزع الملكية وقيد صرف الباقي بالفصل نهائياً في النزاع فصححت بذلك الأوضاع السابقة وأصبح متعيناً تطبيق أحكام قانون نزع الملكية على هذا الإيداع وإعمال آثاره القانونية .

« وحيث إن المادة ١٧ من قانون نزع الملكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ نصت على التزام المصلحة التي تنزع الملكية بإيداع الثمن الذي قدره أهل الخبرة في خزانة المحكمة . كما نصت المادة ٢١ من ذلك القانون على أنه إذا حصل الطعن في عمل أهل الخبرة من واحد أو أكثر من الملاك أو غيرهم من ذوى الشأن ، وليس من طالب نزع الملكية فيجوز لذوى الشأن المذكورين أخذ المبلغ المودع وإذا حصل الطعن فيه من طالب نزع الملكية جاز لذوى الشأن في جميع الأحوال أخذ المبلغ الذي عرضه الطالب دون أن يخل ذلك بما يكون لهم من الحقوق في زيادة الثمن .

« وحيث إن الطاعتين قد أودعتا المقابل الذي قدره الخبير فإتتهما بذلك تكونان قد نفذتا أحكام قانون نزع الملكية ، ولا يجب في ذمتهم من تاريخ هذا الإيداع أية فوائد عن هذا المقابل لا بمقتضى قانون نزع الملكية ولا بمقتضى القانون المدني — لجرد معارضتهما في تقرير الخبير الذي قدره أمام المحكمة — لأن الفوائد إنما يقضى بها في الديون الحالة التي يحصل التأخير في الوفاء بها بلا حق أو في الديون المؤجلة إذا انفق على ذلك .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه وصف الفوائد المقررة بأنها فوائد تعويضية واعتبرها مستحقة للمطعون عليهما من تاريخ الاستيلاء على الأرض في يناير سنة ١٩٣٥ وبرر ذلك « بأن انتزاع الأرض من يد مالكيها وإلحاقها بالملك العام بغير اتباع الإجراءات القانونية لنزع الملكية يبيح للمالك حق مطالبة الحكومة بفوائد تعويضية مقابل ريع الأرض منذ أن بدأ حرمانه من هذا الريع أو الغلة أى من تاريخ أخذ الأرض منه قسراً وليس من وقت المطالبة الرسمية بهذا الحق ، ولا يجوز التقييد عند تقرير هذا الريع بالفوائد القانونية الخاصة بفوائد التأخير ويحق للمستأنف عليهما — المطعون عليهما — تقاضى هذه الفائدة من ذلك التأخير وبواقع ٥ ٪ سنوياً وفقاً لتقديرهما الذي تأخذ به المحكمة لأنه غير مبالغ فيه . ولا يمكن أن يتجاوز مقدار الريع . ويتعين الحكم بهذه الفائدة من أول يناير سنة ١٩٣٥ لغاية ٧ يناير سنة ١٩٤٨ تاريخ ايداع الثمن خزانة المحكمة بالنسبة لجميع الثمن ومن ٨ يناير سنة ١٩٤٨ إلى السداد بالنسبة لمبلغ ١٧٧٢ جنياً و ٨٧ ملياً أى بعد استبعاد مبلغ ١٥٣٠ جنياً الذي صرحت الحكومة لناظر الوقف باستلامه من هذا التاريخ بعد تقديم أدلة ملكيته .

« وحيث إن هذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه إن صح بالنسبة لبدء تاريخ سريان الفوائد واعتبارها مستحقة من أول يناير سنة ١٩٣٥ تاريخ الاستيلاء — ذلك الاستيلاء الذي لم يقترن بإجراءات نزع الملكية إلا أنه غير صحيح بالنسبة لنهاية استحقاق الفوائد — ذلك أنه واضح من الوقائع السابق بيانها أنه صدر مرسوم بنزع ملكية الأطنان في ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ — ثم ندب رئيس محكمة المنصورة خبيراً

والمعارضة في تقدير عن أو تعويض العقار تجعل هذا التقدير مؤجلاً إلى أن يحصل الفصل فيه نهائياً . فهو لا يعتبر حالاً قبل الفصل نهائياً في المعارضة ولا تجوز المطالبة به — وعلى أية فإن الطاعتين بعد هذا الإيداع لم تجعما في أيديهما الثمن والمبيع معاً — كما أن استعمال نازع الملكية حقه الخول له قانوناً في المعارضة في تقرير الخبير الذي قدر ثمن الأعيان المزروعة ملكيتها أو التعويض عنها لا يترتب عليه عند عدم قبول معارضته إلزامه بفوائد تعويضية إلا إذا كانت المعارضة قد حصلت بطريق السكيد . وهذا ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى المطعون عليهما بفوائد تعويضية مقدارها ٥ ٪ سنوياً بالنسبة لمبلغ ١٧٧٢ ج و ٨٧ م من ٨ يناير سنة ١٩٤٨ حتى السداد فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

« وحيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها — ولما سبق بيانه يتعين رفض طلب الفوائد بالنسبة للمبلغ المذكور من تاريخ ٨ يناير سنة ١٩٤٨ حتى السداد » .
(القضية رقم ٨٧ سنة ٢٥ ق) .

٤٨٠

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩

١ — بيع « أركانه » « المحل » « شرط وجود المبيع » « بيع الأموال المستقبلية » . محكمة الموضوع : قطن « بيع أقطان » . جواز بيع المحاصيل المستقبلية . م ١٣١ مدني . مثال لبيع محصول قطن . سلطة محكمة الموضوع في تحصيل أن الماعدين قصداً بيع كذا قنطاراً من القطن محبذة على الأقل استناداً لأسباب سائفة .
ب — بيع « البيع في البورصة » « العمليات الآجلة » . محكمة الموضوع . لا محل للتجدي بالمادة ٧٣/٢ من القانون التجاري إذا كانت محكمة الموضوع قد استقنات

أن البيع وارد على صفقة من القطن مزروعة فعلاً ووقع البيع خارج البورصة ولم يكن معقوداً بين طرفين من التجار ولا على سبيل المقامرة وخلصت في قضائها إلى أن العقد لا ينطوي على أعمال المضاربة المكشوفة المقصود بها مجرد الإفادة من فروق السعر .

ح — بيع « آثار عقد البيع » . إلزامات البائع « الإلتزام بالتسليم » . قطن « بيع أقطان » . محكمة الموضوع . لاستظهار محكمة الموضوع نية المتعاقدين واستخلاصها من أوراق الدعوى وظروفها أن يوماً معيناً هو الميعاد الذي تخلف البائع فيه عن توريد كمية القطن المبيعة والذي يحق فيه للمشتري ممارسة حقه في الشراء . تقدير موضوعي .

و — التزام « آثار الإلتزام » « التنفيذ بطريق التعويض » « الشرط الجزائي » « شروط استعقاق الشرط الجزائي » « الضرر » « عبء إثبات الضرر » . شرط جزائي . وجود الشرط الجزائي يجعل الضرر واقعاً في تقدير المتعاقدين ولذلك يفترض وقوع الضرر ولا يكلف الدائن إثباته ، على المدين إذا ادعى أن الدائن لم يلحقه أي ضرر أن يثبت ذلك .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الواقع في الدعوى أن الطاعنين باعوا المطعون عليه الأقطان الناتجة من زراعتهم في سنة ١٩٥٠ البالغة ٧٥٠ قنطاراً تحت العجز والزيادة بسعر ١٣ جنيهاً و ٥٢٠ مليماً للقنطار بحسب إقفال البورصة في يوم ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ لعقود شهر أكتوبر سنة ١٩٥٠ ودفع الثمن مقدماً على أن يكون التسليم في ميعاد غايته ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ فإن زاد الناتج عن هذا المقدار تكون الزيادة على أساس سعر العقود المؤجلة لشهر أكتوبر سنة ١٩٥٠ في يوم إقفال البورصة الذي يحدده البائع مع زيادة جنيته و ٤٠٠ مليماً في القنطار وفي حالة العجز يقدر ثمن السكمية الناقصة على أساس سعر تلك العقود في يوم تسليم آخر

أوراق الندوى وظروفها أن يوماً معيناً هو الميعاد الذى تخلف البائع فيه عن توريد باقى كمية القطن المبيعة والذى يحق فيه للمشتري ممارسة حقه فى الشراء - لأنه هو اليوم الذى سلم فيه البائع آخر رسالة من المحصول ولم يسلم للمشتري أو يعرض بعده رسالة أخرى - فإن هذا الذى انتهت إليه المحكمة يعتبر تقديراً موضوعياً سائغاً .

٤ - إذا كان الشرط الإضافى الوارد فى العقد قد ألزم البائع بدفع فرق السعر عن الكمية التى لا يوردها فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعاً فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن إثباته ويقع على عاتق المدين (البائع) فى هذه الحالة عبء إثبات انتفاء الضرر لإعمال الشرط الجزائى - على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

المحكمة

« ... حيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه خالف العقد وهو شريعة العاقدين كما خالف القانون، ذلك أنه ثابت من العقد أن التزام الطاعنين قاصر على محصول القطن الناتج من زراعتها والمقدر بـ ٧٥٠ قنطاراً تحت العجز والزيادة والفهم من طبيعة هذا العقد ومن كون الطاعنين من غير التجار أنهما غير مكلفين إلا بتسليم الناتج من زراعتهما وهو لم يتجاوز ٤٢٨ قنطاراً ولم يزعم المطعون عليه أنهما أخفيا أية كمية أخرى، فإنهما إذ سألما بهذا الناتج فقد أوفيا بالتزامهما، ويكون الحكم المطعون فيه بقضائه بضمن العجز فى المحصول من غير أن

رسالة من المحصول بحيث إذا قل هذا السعر عن السعر المقطوع به فلا رجوع لأحد على الآخر - أما إذا زاد السعر عن ذلك فإن الفرق يرجع به المشتري على البائع - فإن هذا العقد هو تعاقد على بيع محصول فى المستقبل وهو جائز بحكم المادة ١٣١ من القانون المدنى، فإذا حصلت محكمة الموضوع أن العاقدين قصداً ببيع ٧٥٠ قنطاراً من القطن محددة على الأقل واستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة، فإن هذا مما يدخل فى سلطتها الموضوعية التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض .

٢ - إذا استبان أن محكمة الموضوع أن البيع وارد على صفقة من القطن كانت مزروعة فعلاً فى أرض الطاعنين ووقع البيع خارج البورصة ولم يكن معقوداً بين طرفين من التجار ولا على سبيل المقامرة - وخلصت فى قضائها إلى أن العقد لا ينطوى على أعمال المضاربات المكشوفة والتى يقصد بها مجرد الإفادة من فرق السعر فأعملت الشرط الإضافى فى عقد البيع وأوجبت تنفيذه عيناً بتسليم كمية القطن المتفق عليها أو دفع فروق الأسعار عن الجزء الذى لم يسلم منها - فإنه لا محل للتحدى بالفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون التجارى التى تنص على أنه لا تقبل أى دعوى أمام المحاكم بخصوص عمل يؤول إلى مجرد دفع فروق إذا انعقدت على ما يخالف النصوص المتقدمة .

٣ - إذا كانت محكمة الموضوع قد استظهرت نية المتعاقدين واستخلصت من

يعرض لبيان ما وقع فعلا من الحسارة على المطعون عليه قد خالف نصوص العقد ، أما الشرط الإضافي فلا يقوم إلا على مجرد افتراض شراء الكمية الناقصة وهو فرض لم يعم عليه دليل . ويكون القصد من هذا الشرط هو مجرد الحصول على فرق الأسعار دون أن يكون لدى العاقد نية تسليم وتسلم الكمية المحددة وهو شرط لا يصح طبقاً للمادة ٧٣ تجارى إلا بين المشتغلين بالتجارة ويحصل بواسطة السمسرة داخل البورصة ، ويكون الطاعنان على حق في الدفع بعدم قبول الدعوى لاستنادها إلى هذا الشرط الباطل . وهو فضلا عن ذلك يتعارض مع النصوص الأصلية للعقد . ويجب إعمالاً لقواعد التفسير البحث عن الإرادة المشتركة للعاقدين لا إرادة كل منهما على انفراد ، ويبين من استقراء قصد العاقدين وظروف التعاقد وباقي نصوص العقد أن النية الحقيقية هي بيع محصول الأرض بالغاما ببلغ تحت الزيادة والعجز مع وجوب تفسير العقد عند الشك لمصلحة المدين . وقد جاء العجز في المحصول نتيجة آفات طبيعية . ولذلك تبرأ ذمة الطاعن بتسليم الناتج من المحصول وإن قل عن العقد المحدد بالعقد مادام لم يقع منهما تقصير يستوجب التعويض .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد أورد في خصوص هذا النعمى ما يلى « ليس في الشرط الإضافي ما يخالف القانون أو الآداب العامة فقد جاء هذا النص منظمًا لحالتى الزيادة والنقص في المحصول من حيث السعر والتزام التسليم ، ذلك أن البيع حصل في ١٩٥٠/٣/١ أو على وجه التحقيق في يوم ١٩٥٠/٢/٢٨ تاريخ الشيك المسحوب على البنك الأهلى بمقدم الثمن واحتسب السعر على أساس يوم ١٩٥٠/٢/٢٨ في وقت كانت الزراعة في بدء نموها وأنصب على الناتج

من زراعة البائعين ومساحتها ٨٠ فداناً تقريباً . وإذ كانت المعاينة لا تتوفر فيها عوامل التقدير الأكيد فقد قدر الناتج من الزراعة ٧٥٠ قنطاراً تحت العجز والزيادة واشترط في البند الأول وجوب تسليم المشتري المحصول بالغاما ما بلغ دون نقله من جانبه وأشير فيه إلى معاينته المعاينة التامة — وفي البند الثانى أشار إلى التزام الشركة بإرسال أكياس من الفوارغ . وجاء البند الرابع موضحاً كيفية دفع ثمن القطن الذى يجرى تسليمه كما أشار البند الخامس إلى حالة امتناع المشتري عن استلام القطن . وجاء البند السادس منظماً حقوق الطرفين بالنسبة للبذرة ، ثم أضيف إلى العقد بنود إضافية واجهت حالة الزيادة والعجز في المحصول وحددت حقوق الطرفين في كل حالة على حدة بطريقة حاسمة إذ لا يخفى أن تاجر القطن وهو يعلم بمفاجآت البورصة يحرص في أن يغطى نفسه ضد المخاطر التى تترتب على قطع السعر بواسطة البائعين . ذلك أن يبيع هو نفسه في بورصة العقود . وفي وقت التعاقد كمية مساوية لتلك التى اشتراها . وهذا البيع هو نتيجة حتمية لشراء أى كمية من محصول القطن . وقد جرى العمل في مثل هذه العقود على مواجهة تلك الحالة باتفاقات خاصة ، ومثل هذه الاتفاقات واجبة التطبيق باعتبارها شريعة المتعاقدين ولا تخالف النظام العام أو الآداب إذ مازمى إليه المادة ٢/٧٣ تجارى هو أعمال المضاربات المكشوفة التى تجرى خارج البورصة ، ولا دخل له في العقود المدنية بين المنتجين والمشتريين على قطن مزروع فعلاً قصد منه تسليمه في مواعيد محددة . وقد تسلم فعلاً الجانب الأكبر منه . وما المبلغ المطالب به إلا نتيجة للالتزامات العينية التى كانت تقع على البائعين من وجوب تسليم الكمية الناقصة — مثل هذا البيع — كما هو الشأن في حالتنا يقع سليماً صحيحاً وينتج

آثاره كاملة. ولا تلقى المحكمة بالا إلى ما يقوله البائعان من أنه في حالة عجزها عن توريد الكمية البيعة لا يستفيدان من انخفاض السعر عند التسليم عن السعر الذي تم به البيع. ذلك أنهما ملتزمان أصلاً بتوريد القطن من زراعتهما على أساس الثمن المتفق عليه بينهما فإن عجزا عن الوفاء بما التزما به لحق عليهما فرق السعر كنقص العقد في حالة ارتفاع الأسعار وإن كانت الأسعار منخفضة وقف التزامهما عند هذا الحد إذ تكون الشركة في مركز يمكنها من تغطية موقفها دون أن تدفع فروقاً فلا تعود عليهما بشيء، ومن هذا يبين أن الدفع بعدم قبول الدعوى في غير محله ويتعين تأييد حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من رفضه.

وحيث إنه فيما يتعلق بمطالبة الشركة بفروق الأسعار عن الكمية التي لم تسلم فهذا الطلب في محله وهو التزام ترتب في ذمة البائعين بمجرد البيع حتى في حالة عدم وجود اتفاق من الطرفين لمواجهة تلك الحالة، إذ أن هذا لا يخرج عن كونه تنفيذاً للعقد عيناً على حساب البائعين لأن عدم التسليم في حالة بيع المحصول يتولد عنه ضرر محقق للبشترى ويغوله التعويض ليس فقط عن الخسارة التي لحقت من جراء ارتفاع الأسعار بل تعويضه أيضاً عن حرمانه من الكسب الذي فاته بسبب التقصير في الوفاء، فإن وجد اتفاق بين الطرفين كان هذا الاتفاق واجب التطبيق لأن العقد شريعة العاقدين» وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه هو قول سديد ويتفق والقواعد القانونية السليمة، ذلك أن العقد المبرم بين الطرفين هو تعافد على بيع محصول في المستقبل وهو جائز بحكم المادة ١٣١ من القانون المدني التي تنص على أنه يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً وقد حصلت محكمة الموضوع من فهمها للبند الإضافي الوارد

بالعقد موضوع النزاع أن العاقدين قصدوا بيع ٧٥٠ قنطاراً من القطن محددة على الأقل وأسندت هذا التحصيل إلى أسباب سائغة وهو ما يدخل في سلطتها الموضوعية التي لا تخضع لرقابة هذه المحكمة. أما التحدى بالفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون التجاري والتي تنص على أنه لا تقبل أي دعوى أمام المحاكم بخصوص عمل يؤول إلى مجرد دفع فروق إذا انعقد على ما يخالف النصوص المقدمة. فلا محل له بعد أن استبان المحكمة من وقائع الدعوى أن البيع وارد على صفقة من القطن كانت مزروعة فعلاً في أرض الطاعنين ووقع البيع خارج البورصة ولم يكن معقوداً بين طرفين من التجار ولا على سبيل المقامرة، ولذلك خلصت في قضائها إلى أن العقد لا ينطوي على أعمال المضاربات المكشوفة والتي يقصد بها مجرد الاستفادة من فرق الأسعار، بل أعملت الشرط الإضافي في عقد البيع وأوجبت تنفيذه عيناً بتسليم كمية القطن المتفق عليها أو دفع فروق الأسعار عن الجزء الذي لم يسلم منها. ومتى كان ذلك وكانت نية الطرفين واضحة في هذا المعنى ونصوص العقد صريحة لا تقبل تأويلاً فإنه لا جدوى من التمسك بقاعدة تفسير العقد عند الشك لمصلحة المدين كما أنه لا محل للتعلل بحصول آفات طبيعية تسبب عنها عجز المحصول لأن حصول الآفات في محصول القطن كما قدرته محكمة الموضوع لم يكن من قبيل الحوادث الاستثنائية الهامة التي لم يكن في الوسع توقعها ولا تغفى الطاعنين من المسؤولية لما ينعم الطاعنان في غير محله

«وحيث إن محصل ما ينعم الطاعنان في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه أنه خالف قواعد الإثبات القانونية وعاره قصوره في التسيب إذ قضى بالتعويض للمطعون عليه دون أن يقدم الدليل

على مقدار الخسارة أو الضرر . ذلك أن المطعون عليه أسس دعواه على أن الطاعنين وقد عجزا عن توريد كمية القطن المنفق عليها قد اضطر إلى شراء مقابل هذا الفرق بسعر يحقق له المطالبة بالمبلغ المرفوع به الدعوى فكان يتعين عليه أن يقدم الدليل على شراء هذا الفرق من البورصة في اليوم المحدد للتسليم . وقد سبق لمحكمة الدرجة الأولى أن كلفت المطعون عليه بجلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٩ تقديم هذا الدليل كما طلبه الطاعنان ولم يقدم المطعون عليه ما يحتاج به الطاعنين ، إذ لا قيمة للدفاتر المقدمة من المطعون عليه في الإثبات ضد الطاعنين فضلاً عما ظهر فيها من أن ما باعه المطعون عليه مقدماً يقل عما سلمه له الطاعنان من القطن ولم يثبت أنه اشترى الكمية الناقصة من القطن في ميعاد التسليم المتفق عليه . وليس فيما ذهب إليه الحكم من شراء القطن الناقص في تاريخ لاحق في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ ما يقيم الحكم على أساس سليم ، لأن تراخي المطعون عليه في الشراء كان ملحوظاً فيه مصلحته لا مصلحة الطاعنين وكان بوسع الشراء بغير خسارة قبل أن يرتفع سعر القطن . والمطعون عليه هو المكلف بإثبات أن التراخي في الشراء إلى ذلك التاريخ لم يسبب إساءة لمركز الطاعن وما يقوله الحكم من أنهما لم يقدموا دليلاً على أن التأخير قد أضر بهما هو قلب للقواعد القانونية التي تحمل المدعى عبء الإثبات فضلاً عن قصور الحكم في الرد على ما تمسك به الطاعنان في هذا الخصوص وفي الرد على دفاعهما الذي فندا فيه رد الشركة المطعون عليها بأنها اشترت لحسابها ١٦١ قنطاراً وأن شركة أخرى (هرلنج) شاركتها في الصفقة اشترت ١٦٥ قنطاراً من القطن .

« وحيث إن هذا النعي مردود بما أورده الحكم المطعون فيه في قوله « أما ما يثيره البائعان

من أن الاتفاق يقضى بوجوب التسليم حتى يوم ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ وكان يتعين على الشركة قطع الأقطان يوم ٢١/١٠/١٩٥٠ لا يوم ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ . هذا القول غير منتج من جانبها مادام أنه لم يثبت أن الأسعار في يوم ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ كانت أكثر ارتفاعاً عنها في يوم ٢١/١٠/١٩٥٠ على أن الثابت من الأوراق أن الشركة ظلت تستنجز البائعين الوفاء بالتزامهما من وقت لآخر بالإشارات البرقية والتلغرافات والكتابات فلما أيقنت من عجزها في يوم ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ آخر دفعة في تسليم القطن بادرت بتغطية العجز من جانبها حفظاً على سمعتها في السوق ، فالتقصير جاء من جانب البائعين والشركة إذ أمسكت عن اتخاذ هذا الإجراء في حينه إنما كانت على سبيل إمهالها في الوفاء بالتزامهما ولم يترتب على ذلك أية خسارة مادية » وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه هو قول شديد ذلك أن تحديد اليوم الذي يظهر فيه عجز المطعون ضدهما عن التسليم إنما يكون باستظهار نية المتعاقدين وما تستخلصه المحكمة من أوراق الدعوى وظرونها . وقد خلصت محكمة الموضوع إلى أن يوم ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ هو الميعاد الذي ثبت فيه عجز الطاعنين عن الوفاء لأنه هو اليوم الذي سلمت فيه آخر رسالة ولم يسلم الطاعنان أو يعرضا رسالة أخرى بعد هذا التاريخ . وهو تقدير موضوعي سائغ ، أما ممارسة المطعون عليه حقه في الشراء بعد ثبوت هذا العجز فهو حق مكفول له بنص البند الإضافي في العقد المبرم بين الطرفين على الوجه السالف بيانه . وأما ما تمسك به الطاعنان من أن المطعون ضده لم يقدم الدليل على شراء كمية القطن الباقية فمردود بأن الشرط الإضافي في العقد قد ألزم الطاعنين بدفع فرق السعر عن الكمية التي لا يوردانها وتحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعاً في تقدير

الشركة المبرم بينهما وأوضح أن هذا التعاقد تضمن قصر حق استعمال الاسم التجاري للشركة التي كانت معقودة بينهما على الشركة المطعون عليها والتزام الطاعنين الذين انفصلا من الشركة بعدم استعمال هذا الاسم، كما استخلص الحكم من مطابقة الاسم الذي اتخذته الطاعنان لاسم شركتهما بإسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الاسمين من شأنه أن يوجد لبساً لدى جمهور المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين، ما يعتبر منافسة غير مشروعة، وكان الحكم قد أقام قضاءه فيما انتهى إليه في هذا الخصوص على الاعتبارات الساتعة التي أوردها وعلى ما استمدته من عبارات تعديل الشركة بغير مسخ أو تحريف فإن ما انتهى إليه في هذا الصدد يكفي لحل قضائه فلا محل للنعي عليه بالقصور في التسبيب.

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوضح أركان المسؤولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهم المطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر يحقق نتيجة لأن التسمية التي اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبساً في تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا محل للنعي عليه بالقصور.

٣ — إذا كانت الأسباب التي أوردها الحكم تكفي لحل قضائه فلا ينال من سلامتها ما يكون قد ورد فيها من أسباب نافلة أو خاطئة لا تمس جوهر قضائه.

المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته بل أن عبء اثبات انتفاء الضرر يقع في هذه الحالة على عاتق الطاعن إعمالاً للشرط الجزائي وهو ما جرى به قضاء هذه المحكمة.

« وحيث إنه لما تقدم يكون النعي على غير أساس بما يستوجب رفض الطعن ».

(القضية رقم ٥٢ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأساتذة محمد فؤاد جابر ومحمد زعفراني سالم ومحمد رنعت وعبد السلام بلهم ومحمود القاضي المستشارين).

٤٨١

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩

١، ب — مسؤولية « المسؤولية التقصيرية » « أركانها » « الخطأ — الضرر — علاقة السببية » « ركن الخطأ » « تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ » « المنافسة التجارية غير المشروعة » « لاسم تجاري » « حكم » « عيوب التدليل » « القصور » « ما لا يمد كذلك » « استخلاص الحكم من مطابقة الاسم التجاري الذي اتخذته الطاعنان لشركتهما باسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الاسمين من شأنه أن يوجد لبساً لدى جمهور المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين. اعتباراً منافسة غير مشروعة استناداً إلى اعتبارات ساتعة أوردها وعلى ما استمدته من عبارات عقد تعديل الشركة بين الطرفين بغير مسخ أو تحريف. لإيضاحه أركان المسؤولية الموجبة للتعويض من خطأ وضرر وعلاقة سببية. لا قصور.

ج — حكم « ما لا يعيب الحكم في نطاق التدليل » « ما يزيد فيه » « إذا أقيم الحكم على أسباب صحيحة تكفي لحله فلا يعيبه ما يكون قد ورد فيه من أسباب نافلة أو خاطئة لا تمس جوهر قضائه ».

و — محكمة الموضوع. سلطتها في تحصيل فهم الواقع في الدعوى. مثال في منافسة تجارية غير مشروعة.

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في تحديد حقوق الطرفين إلى عقد تعديل

٤ - إذا كان يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه وهو في مقام التدليل على تشابه الإسمين التجاريين قد قابل بينهما وخلص بأسباب سائغة تؤدي إلى ما انتهى إليه من تشابه الإسمين تشابهاً تغم معه التفرقة بينهما ومن شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين ، فإن ما خلاص إليه في هذا الشأن يكون من قبيل تحصيل فهم الواقع في الدعوى الذي يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع .

المحكم

« ... من حيث ان الطعن بقى على أربعة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً بقصور يعيبه ويبطله وذلك من ثلاثة وجوه : الوجه الأول - إن الحكم قرر أن كلا من طرفي النزاع قد اتخذ اسم محله التجاري للتدليل على مصدر منتجاته دون أن يبين سنده في هذا اليقين الذي لا أصل له في الأوراق . والوجه الثاني - أنه قرر أن اسم « شركة الشمري » هو من حق المطعون عليه وحده بمقتضى التعاقد وحق الأولوية في استعماله دون أن يبين حدود التعاقد المشار إليه ومدى التزام الطاعنين بعدم استعمال هذا الإسم ومدى حق الأولوية في استعماله وهل ينصب هذا الحق على اسم شركة المطعون عليه أم على اسم « الشمري » إطلاقاً . والوجه الثالث - أن الحكم لم يبين عناصر التعويض المقتضى به وأخصها عنصر الضرر الذي أصاب المطعون عليه .

« ومن حيث إن النعي بما ورد في الوجهين الأول والثاني مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند في تحديد حقوق الطرفين إلى التعاقد المبرم بينهما بتاريخ ١/٣/١٩٥١ ، وأوضح الحكم

أن هذا التعاقد تضمن التزام الطاعنين بعدم استعمال الإسم التجاري « لشركة الشمري » وأنهما قصرنا حق استعمال هذا الإسم على الشركة المطعون عليها - كما استخلص الحكم من مطابقة الإسم الذي اتخذته الطاعنان لإسم شركتهما بإسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الإسمين من شأنه أن يوجد لبساً لدى جمهور المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين إنما يعتبر منافسة غير مشروعة . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فيما انتهى إليه في هذا الخصوص على الاعتبار السائغة التي أوردها وعلى ما استمده من عبارات عقد تعديل الشركة بغير مسخ أو تحريف وبما تؤدي إليه هذه العبارات فإن ما انتهى إليه في هذا الصدد يكفي لحمل قضاؤه فلا محل للنعي عليه بالفسور في التسبيب .

« ومن حيث إن الوجه الثالث من هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون فيه في خصوص تقدير التعويض إذ جاء به في هذا الشأن ما يأتي : « ومن حيث إنه بناء على ما تقدم يكون ما ذهب إليه الحكم المستأنف من وجود اختلاف ظاهر بين التسميتين تمتنع معه المنافسة غير المشروعة هو في غير محله ويتعين إلغاؤه والحكم المستأنف بالتعويض المناسب من جراء ما أصابه من ضرر بسبب منافسة المستأنف عليهما له في هذه التسمية باعتبارها منافسة غير مشروعة لأنها توجد فعلاً التباساً لدى المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كليهما » . « ومن حيث إنه إراء عدم توافر عناصر تقدر هذا التعويض ترى المحكمة أن قدره جزافاً بمبلغ مائة جنيه وإلزام المستأنف عليهما متضامنين بهذا المبلغ حيث إن الفعل المنسوب إليهما يعتبر عملاً خاطئاً اشترك فيه الإثنان » وبيّن من هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه أنه أوضح

أركان المسؤولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما للمطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر محقق نتيجة لأن التسمية التي اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبساً في تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة سببية بين الخطأ والضرر .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعين في السبب الثاني وفي الوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه أنه جاء مشوباً بالتضارب والخلط في الأسباب ومخالفة القانون . ذلك أن الحكم بعد أن قرر أنه يقصر البحث في التسمية التجارية دون خوض في تشابه الإسم كعلامة تجارية عاد فخلط بين الإسم التجاري والعلامة التجارية إذ قال إن التسمية التجارية ليست موضع حماية قانونية لذاتها إلا إذا استخدمت كعلامة تجارية لتمييز السلع وللتدليل على مصدر منتجات مؤسسة معينة ، ورتب على ذلك اعتبار إسم مؤسسة الطاعنين بما يوجد اللبس في تحديد منتجات كل من الطرفين ويمتد منافسة غير مشروعة وبذلك تضارب الحكم واختلط لديه الأمر بين التسمية التجارية والعلامة التجارية مع أن كلا منهما مختلف عن الآخر وإن كان يصح أن يتخذ من التسمية علامة تجارية ، ولكن الواقع في النزاع الحالي هو أن لكل من مؤسستي الطرفين علامة تجارية متميزة عن الأخرى ولا دخل لها بالإسم التجاري . وقد ترتب على هذا الخلط من جانب الحكم أنه أسس قضاءه على اعتبار أن إسم شركة الشمرلي يستخدم كعلامة تجارية لها ويستحق الحماية مخالفاً بذلك الثابت بالأوراق . كما نفي الحكم عن الأسماء التجارية الحماية القانونية إلا أن تكون الأسماء علامة تجارية في حين أن للأسماء التجارية قانوناً خاصاً ينظمها

ويحميها وهو القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ وللاعلامات التجارية قانوناً آخر لتنظيمها وحمايتها هو القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ والقانون الأول الخاص بالأسماء التجارية يحيز استعمال الأسماء التجارية المتشابهة في غير دائرة مكتب السجل الذي حصل فيه القيد بالنسبة للمؤسسات الفردية وشركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم فيما عدا الشركات المساهمة . ويبين من واقع الدعوى أن الإسم التجاري لشركة المطعون عليه مقيد بمكتب تسجيل القاهرة في حين أن الإسم التجاري لشركة الطاعنين مقيد بمكتب تسجيل الإسكندرية إذ أن نطاق التزامهما في عقد التعديل بعدم استعمال هذا الإسم قاصر على القاهرة التي هي دائرة مكتب التسجيل الذي حصل به القيد .

« ومن حيث إن هذا النعي مردود في وجوهه المختلفة (أولاً) بأنه يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أساس تقرير الحماية للإسم التجاري للاعتبارات السائفة التي أوردها وما استمدته من عقد تعديل الشركة الذي قصر حق استعمال هذا الإسم على الشركة المطعون عليها . أما ما يتمسك به الطاعنان من أن الإسم التجاري لشركة المطعون عليه مقيد بمكتب تسجيل القاهرة وحده فهو دفاع جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع . ومردود (ثانياً) بأن الأسباب التي أوردها الحكم تكفي لحمل قضاائه في هذا الخصوص دون أن ينال من سلامتها ما يكون قد ورد فيها من أسباب نافلة أو خاطئة لا تمس جوهر قضاائه .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعين على الحكم المطعون فيه في الوجه الثالث من السبب الثالث وفي الوجه الأول من السبب الرابع أنه أخطأ في تطبيق القانون وفي مرمى الأوراق المقدمة ذلك أنه انتهى إلى تقرير وجود تشابه بين الإسمين التجاريين بناء على مناقشة مفردات كل منهما في حين يجب النظر

للعينة ومقارنتها بالبضاعة المبيعة . اعتبارها بالبضاعة . مطابقة للعينة . ليس في استظهارها وجود اختلاف طفيف بين البضاعة والعينة ما ينفي المطابقة طالما أنها انتهت بما لها من سلطة التقدير إلى عدم الاعتداد بهذه الفروق .

ب — حكم « بيانات النسب » « تسبب الحكم الاستثنائي » . حسب المحكمة الاستثنائية إذا ما ألفت حكماً ابتدائياً أن تورد التعليل السائق لما قضت به .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينها وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة في خصائصها التي رأت أن المتعاقدين قصداها ، فليس في استظهارها في هذا المقام وجود اختلاف طفيف بين العينة والبضاعة ما ينفي المطابقة طالما أنها قد انتهت بما لها من سلطة التقدير في هذا الصدد إلى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروقا لا يؤبه لها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

٢ — حسب محكمة الدرجة الثانية إذا هي ألفت حكماً ابتدائياً أن تورد التعليل السائق لما قضت به .

الحكم

« ... حيث إن الطاعن ينمى على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، ويقول في بيان ذلك إن المادة ٤٢٠ من القانون المدني توجب إذا كان البيع بالعينة أن يكون البيع مطابقاً لها ، فكان يتعين على الحكم — وقد استقر الرأي لديه على أن البيع بالعينة وأن البضاعة المبيعة غير مطابقة لها — أن يقضى بفسخ التعاقد ، ولكنه تجاهل حكم القانون

إلى كل منهما في مجموعه إذ يختلف كل منهما عن الآخر في هذا النظر مما يجعلهما متميزين طبقاً لفهوم نصوص القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ والقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ — كما ينمى الطاعنان على الحكم المطعون فيه في الوجه الثاني من السبب الرابع ما قرره من أن كلاماً من طرفي النزاع قد اتخذ اسم محله التجاري للتدليل على مصدر منتجاته في حين أن لكل منهما اسماً تجارياً وعلامة تجارية منفصلة عنه .

« ومن حيث إن هذا النعى مردود (أولاً) بأنه يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه وهو في مقام التدليل على تشابه الإسمين التجاريين قد قابل بينهما وخلص بأسباب سائغة أوردتها تؤدي إلى ما انتهى إليه من تشابه الإسمين تشابهاً تنم معه التفرقة بينهما ومن شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين وما خلاص إليه الحكم في هذا الشأن هو من قبيل تحصيل فهم الواقع في الدعوى الذي يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع . ومردود (ثانياً) بأنه لا جدوى من تمسك الطاعنين باختلاف العلامتين التجاريتين للشركتين طالما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص استخلاصاً سائغاً أن تشابه الإسمين من شأنه في حد ذاته أن يوجد لبساً لدى المستهلكين في مصدر البضاعة .

« ومن حيث إنه من جميع ما تقدم يبين أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .
(القضية رقم ٧٨ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٢

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩

١ — بيع « آثار عقد البيع » « الالتزام بتسليم المبيع » « موضوعه — المبيع بوصفه المنفق عليه » « البيع بالعينة » . محكمة الموضوع . نفس محكمة الموضوع

وأخذ يقلل من أهمية الاختلافات بين العينة والبضاعة المباعة بحجة أنها اختلافات بسيطة لا يعتد بها ، وخلص من ذلك إلى أنه ما كان يحق للطاعن أن يتحسك بها لطلب فسخ العقد .

« وحيث إن هذا النعى مردود بما ورد بالحكم المطعون فيه من أن « الحبير المتدب في دعوى إثبات الحالة المنضمة أثبت في تقريره انطباق أقمشة الساتانية المستوردة على العينات المعروضة عليه ، وأن الاختلاف البسيط في بعض الألوان لا يقدم ولا يؤخر ما دامت الخامات وطراوتها ولعنتها ليست محل اعتراض ، وأضاف أن ما يتعلل به المستأنف عليه — أي الطاعن — لا يصح أن يقام له وزن . وأنه فيما يختص بأقمشة فودرة الأكمام فإن المحكمة لا ترى أن في الاختلاف الذي أشار إليه الحبير ما يؤدي إلى عيب أو نقص جوهرى في صنف البضاعة المستوردة لأن هذا الاختلاف يرجع إلى درجة وضوح الخطوط السوداء التى تخط القماش وإلى خروق لا يعتد بها فى المسافة بين الخط والآخر وإلى درجة طراوة القماش ، وكل هذه الفروق لا أهمية لها إذا ما لوحظ الغرض الذى يستعمل فيه هذا النوع من القماش وهو تغطية أكمام الملابس من الداخل ، وقد اطلعت المحكمة على القصاصات المودعة بملف الدعوى من النوعين فتبين لها أن الاختلاف فيما سبق الإشارة إليه لا يعتد به ، هذا إلى جانب ما هو ظاهر بجلاء من جودة البضاعة المستوردة ، الأمر الذى لا يجعل محلا لما يتمسك به المستأنف عليه — الطاعن — ويتخذ سبباً لطلب فسخ التعاقد » وهذا الذى ورد بالحكم لا مخالفة فيه للمادة ٤٢٠ من القانون المدنى التى تنص على أنه « إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها » فقد قامت محكمة الموضوع بفحص العينات وأجرت المقارنة بينها

وبين قصاصات البضاعة التى أخذت من الأثواب قبل شحنها ، واستعانت فى ذلك بما جاء بتقرير الحبير فى دعوى إثبات الحالة ، وأسفر بحثها عما تبينته من مطابقة البضاعة للعينات فى خصائصها التى رأت أن المتعاقدين قصداها . وليس فيما استظهرته المحكمة فى هذا المقام من وجود اختلاف طفيف فى اللون بين العينة والبضاعة بالنسبة لأثواب الساتانية وفى درجة الطراوة ووضوح الخطوط السوداء بالنسبة لفودرة الأكمام — ليس فى استظهار هذه الاختلافات ما ينفي المطابقة بين العينات والبضاعة ، طالما أن محكمة الموضوع قد انتهت بما لها من سلطة التقدير فى هذا الصدد إلى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروقاً تافهة لا يؤبه لها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

« وحيث إن الطاعن ينمى على الحكم بالسبب الثانى القصور فى تسببيه بما يستوجب بطلانه ، إذ قرر أن البرتستو الذى وجه له كان إجراء مشروعاً بسبب توقفه عن أداء الثمن وتسلم البضاعة ، وأغفل الرد على ما جاء بالحكم الابتدائى من أن البرتستو قد وقع بالفعل بعد رفع الدعوى وقيام الجدل بين الطرفين حول ذاتية المبيع ومطابقة البضاعة المشحونة للعينات الموجودة تحت يديه ، وأن توجيه البرتستو رغم ذلك يكشف عن رغبة المطعون عليها فى السكيد له والضغط عليه ، وانتهى الطاعن إلى أن عدم تناول هذا الشطر من حكم محكمة أول درجة بالرد يجعل الحكم المطعون فيه خالياً من الأسباب فى هذا الخصوص .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى إنه لم يكن هناك محل لفسخ التعاقد الذى قضت به محكمة أول درجة ، فقد ألحق ذلك بالقول بصدد برتستو عدم الدفع الذى وجه إلى الطاعن

إلى القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها — وبمناسبتها — ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله .

(القضية رقم ٢٣٥ سنة ٢٥ في بالهيئة السابقة)

٤٨٤

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩

حكم « عيوب التدليل » . « الفصور » « ما بعد كذلك » . لإغفال الرد على دفاع جوهرى إذا ثبت فإنه يغير وجه الرأى في الدعوى . يعيب الحكم بالفصور . مثال في طعن بصورية عقد بيع وستره لوصية . بيع « اشتباه البيع بعقد أخرى » « اشتباه البيع بالوصية » . ملكية « أسباب كسب الملكية » « الوصية » . وصية « عقد الوصية وتكييفه » . الطعن على العقد بأنه وإن كان ظاهره البيع لإلأفه في حقيقة وصية لو ارث والاستدلال على ذلك بقرائن منها شكل العقد وصيغته وعدم دفع الثمن المسمى فيه — رد الحكم على ذلك بقوله إن العقد في صياغته منجز . لا يصلح رداً على هذا الدفاع الجوهرى ولا يواجهه في حقيقة لأن جدية العقد التى استشفها الحكم من ظاهر صياغته هى بذاتها موضوع الطعن بعدم جديته .

المبدأ القانونى

إذا كان الواقع فى الدعوى أن الطاعنتين طعنتا على العقد موضوع النزاع بأنه وإن كان ظاهره البيع إلا أنه ينطوى فى حقيقة على وصية لو ارث مما تحكمه نصوص المادتين ٩١٦ و ٩١٧ من التقنين المدنى واستدلتا على ذلك بقرائن معينة منها شكل العقد وصيغته وتاريخه وعدم دفع المطعون عليها شيئاً من الثمن المسمى فيه لفقرها وطلبتا على سبيل الاحتياط إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات صورية العقد وستره للوصية ، وكان الحكم المطعون فيه قد

عن باقى قيمة البضاعة » بأن هذا البرتستو إجراء مشروع بعد أن تبين أن الطاعن قد توقف عن أداء الثمن ، ولذا فلا وجه للتمويض المحكوم به ، وهذا الذى قرره الحكم يتفق والنتيجة التى انتهى إليها وأنه وإن اختلف مع ما ذهبت إليه محكمة أول درجة فحسب المحكمة الاستئنافية أنها قد أوردت التعليل السائغ لما قضت به فى هذا الخصوص ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالقصور فى غير محله .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٦٩ سنة ٢٥ فى بالهيئة السابقة) .

٤٨٣

١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩

استئناف « الأحكام التى تقبل الاستئناف » . دعوى « مصروفات الدعوى » « مشتملاتها » « الرسوم القضائية » . الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من الطعن . هله ذلك ؟ — لا اعتداد بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم .

المبدأ القانونى

الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من الطعن — ولا اعتداد فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم واعتبار أنها هى التى يتكون منها نصاب الاستئناف — ذلك أن الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب إنما يحجب لمناسبة الإلتجاء

رد على ذلك بقوله إن العقد في صياغته عقد منجز ، فإن هذا الذي أورده الحكم لا يصلح رداً على دفاع الطاعنتين ولا يكفي لدفعه ، ذلك أن جدية العقد التي استشفتها المحكمة من ظاهر صياغته ومضمون عباراته هي بذاته موضوع الطعن بعدم جديته وأنه يستر وصية لوارث ، ومتى كان ذلك وكانت المحكمة لم تلق بالآ إلى دفاع الطاعنتين في جوهره ولم تواجهه على حقيقته أو تعنى بتمحيصه وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير معه وجه الرأى فى الدعوى فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

المحكمة

« ... حيث إن بما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، ذلك أن الحكم قرر أن عبارات العقد صريحة في الإفصاح عن إرادة المتعاقدين بحصول البيع وقبض الثمن وهو استدلال خاطئ ، إذ لا يجوز أن يجازى الحاج الخصم الذى يطعن فى صحة الورقة بما تضمنته الورقة ذاتها دون بحث أو تحقيق لمجرد القول إن الورقة المطعون عليها جدية ، لأن هذا الوصف ذاته هو محل الطعن مما يتعين معه نقض الحكم .

« وحيث إن النعى فى محله ذلك أنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعنتين قد حددتا دفاعهما أخيراً أمام المحكمة الابتدائية بالطعن على العقد موضوع النزاع بأنه وإن كان ظاهره البيع إلا أنه ينطوى فى حقيقته على وصية لوارث مما تحكمه نصوص المادتين ٩١٦/٩١٧ مدنى ، واستدلنا على ذلك بقراءن معينة منها شكل العقد وصيغته وتاريخه وعدم دفع الطعون عليها شيئاً من الثمن المسمى فيه لفقرها وعدم وجود موارد لها حتى أنها قاضت

مورثها البائع نفسه بطلب نفقة فى الدعوى رقم ١٣٥٣ سنة ١٩٥٠ شرعى وطلبنا على سبيل الاحتياط إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية العقد وستره للوصية وكان رد الحكم المستأنف على ذلك قوله « وحيث إن دفاع المدعى عليهم بأن العقد موضوع الدعوى هو وصية قول لا يستقيم مع دفاعهم إذ أن الوصية تصرف مضاف إلى ما بعد الموت والعقد فى صياغته عقد منجز ومن ناحية أخرى لم يقل أحد منهم إن هذا العقد صدر فى مرض الموت حتى يأخذ حكم الوصية ومن ثم يكون هذا الدفاع على غير أساس » وقد أيدت محكمة الاستئناف نظر الحكم المستأنف فيما تضمنه قضاؤه من استبعاد مظنة الوصية لهذه الأسباب التى بنى عليها — وهذا الذى أورده الحكم لا يصلح رداً على دفاع الطاعنتين ولا يكفي لدفعه ، ذلك أن جدية العقد التى استشفتها المحكمة من ظاهر صياغته ومضمون عباراته هي بذاته موضوع الطعن بعدم جديته وأنه يستر وصية لوارث ، ومتى كان ذلك وكانت المحكمة لم تلق بالآ إلى دفاع الطاعنتين فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته أو تعنى بتمحيصه وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير معه وجه الرأى فى الدعوى مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(القضية رقم ٢٤ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٥

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

اختصاص « الاختصاص النوعى » « تعلقه بالنظام العام . أثر ذلك » . نظام عام . اعتبار مسألة الاختصاص بحسب نوع الدعوى قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة واعتبار الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى فى شأن الاختصاص . رفع دعوى أمام المحكمة الجزئية تجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيهاً . عدم

مخالف للقانون — إذ كان يتعين على المحكمة الجزئية أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ولولم يدفع أحد من أطراف الخصومة أمامها بعدم الاختصاص — كما كان يتعين عليها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة الابتدائية اتباعاً لنص الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ مكرراً من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٣ — أما وهي لم تفعل وأيدتها المحكمة الابتدائية (بهيئة استئنافية) في هذا النظر الخاطئ فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ٣٥٥ سنة ٢٤ ق رثاسة وعضوية السادة الأساتذة محمد فؤاد جابر ومحمد زعفراني سالم والحسين العوضي ومحمد رفعت وعبد السلام بليغ المستشارين) .

٤٨٦

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

أ — التزام « انقضاء الالتزام دون وفاء » « استحالة التنفيذ » . قوة قاهرة . سبب أجنبي . قطن . اعتبار الحكم قيام الحرب وانقطاع المواصلات بين مصر وألمانيا وصدور التشريعات الاستثنائية قوة قاهرة وسبباً أجنبياً يستحيل معه تنفيذ الشركة المطعون عليها تعاقدتها مع بيوت التجارة الألمانية على تصدير كميات من القطن وقضاؤه بانقضاءها م ١٧٩ مدني قديم . لا مخالفة فيه للقانون .

ب — حرب « أثر قيامها » « تشريعات الحرب » « الأوامر العسكرية » ٦ سنة ١٥٨٤٣٩ سنة ١٩٤١ . أوامر عسكرية . حظر تنفيذ العقود المبرمة مع رعايا الرخ الألمان في الأمرين العسكريين ٦/١٥٨٤٣٩/١٩٤١ جاء مطلقاً غير موقوف لا سند للقول بأن تشريعات الحرب لم تفسخ هذه العقود وإنما أوقفت تنفيذها مؤقتاً . علة ذلك ؟ .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الواقع في الدعوى أن الشركة المطعون عليها كانت قد تعاقدت على تصدير

لحالتها إلى المحكمة الابتدائية والقضاء برفضها . تأييد المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية لهذا القضاء . اعتباره منظوياً على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة الجزئية بنظر دعوى تجاوز قيمتها نصاب تلك المحكمة . قضاء معيب مخالف للقانون يستوجب النقض .

المبدأ القانوني

لما كانت المادة ٤٥ من قانون المرافعات قد حددت نصاب محكمة المواد الجزئية بالدعوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيهاً وكانت المادة ١٣٤ منه تنص على أن « عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف » ، فإن مؤدى ذلك أن الاختصاص بحسب نوع الدعوى أو قيمتها — من النظام العام ومن أجل ذلك تعتبر مسألة الاختصاص بالنسبة لنوع الدعوى قائمة في الخصومة ومطروحة دائمة على المحكمة ويعتبر الحكم الصادر في الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى في شأن الاختصاص ، فإذا كان الثابت أن الطاعن طلب بدعواه المقامة أمام محكمة شئون العمال الجزئية في ٤/١١/١٩٥٢ الحكم له على المطعون عليها بمبلغ ألفي جنيه تعويضاً له عن فصله فصلاً تعسفياً فقضت المحكمة المذكورة في هذه الدعوى برفضها — وأيدت المحكمة الابتدائية (بهيئة استئنافية) هذا القضاء — فإن قضاء محكمة الموضوع يعتبر منظوياً على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة الجزئية بنظر دعوى تتجاوز قيمتها نصاب تلك المحكمة — وهو قضاء

المحكم

« . . . حيث إن الطاعن ينمى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، ذلك أن من نتائج إعلان مصر الحرب ضد ألمانيا هو قطع كل علاقة مع رعاياها وتصفية العلاقات القائمة لا إلغائها أو فسخها . وفي نطاق هذا العرف الدولي صدر الأمر العسكري رقم ١٥٨ سنة ١٩٤١ مؤكداً الأمر رقم ٦ سنة ١٩٣٩ مع شيء من المغايرة والبيان — وأنه يبين من استعراض نصوص هذين الأمرين أن الحظر الذي أمر به الشارع بشأن المعاملات والالتزامات المالية القائمة والتي لم يتم تنفيذها حتى صدور الأمر العسكري الأول لم يقصد تعطيل هذه الالتزامات أو فسخها وإلغائها بصفة مطلقة . إنما قصد منع تنفيذها تنفيذاً عينياً لمصلحة رعايا الرايخ الألماني لا أكثر وهو ما يتحقق به أمن الدولة وسلامتها — ولو أراد الإلغاء أو الفسخ لنص على ذلك صراحة الأمر الذي يفيد قيام هذه الالتزامات وتصفياتها بحالتها مادام تنفيذها عينياً أصبح ممنوعاً أو ممتنعاً — وهو ما يقضى به العرف الدولي في أحوال الحرب — ويؤيد عدم إلغاء هذه العقود أن الشركة المطعون عليها لم تترك بذلك من بادىء الأمر ولم تدع أن التصفية كانت لحسابها ولم تعترض هي أو اتحاد المصدرين على ما أمرت به وزارة المالية والحراسة الألمانية من تصفية هذه العقود — بل قدمت البيان اللازم عنها — أما ما اتجهت إليه الحراسة الإيطالية من رأى مخالف فهو اتجاه خاطئ . ومن ثم يكون تطبيق القواعد العامة في هذا الخصوص مخالفاً للقانون فيما أمر به من تشريعات خاصة بالأمرين العسكريين ٦ سنة ١٩٣٩ و ١٥٨ سنة ١٩٤١ فضلاً عن أن الأحكام العامة للقانون لا تقتضى في حالة الحرب اعتبار العقود القائمة منسوخة من

كميات من القطن إلى بيوت التجارة الألمانية فلما قامت الحرب الأخيرة وترتب عليها قطع العلاقات التجارية والسياسية بين مصر وألمانيا وصدر الأمران العسكريان ٦ سنة ٣٩ ، ١٥٨ سنة ١٩٤١ — في شأن الاتجار مع حكومة الرايخ الألماني ورعاياه — فخالا دون تنفيذ هذه العقود ورتبا البطلان على كل ما يخالف أحكامهما ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر قيام الحرب وإنقطاع العلاقات والمواصلات وصدور التشريعات الاستثنائية قوة قاهرة وسبباً أجنبياً يستحيل معه تنفيذ هذه العقود فاقضى بانفساخها ، فإن هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه يتفق والقواعد القانونية الصحيحة ، ذلك أنه متى صار تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً بعد انعقاد العقد التبادلي لسبب أجنبي فإنه ينقضى واجب هذا الطرف في تنفيذه وينفسخ العقد حتماً وبقوة القانون ويعود كل طرف إلى حالته قبل التعاقد وذلك عملاً بالأحكام العامة في القانون التي أوجلتها المادة ١٧٩ مدني قديم والتي تطبق على العقود كافة .

٢ — القول بأن تشريعات الحرب لم تفسخ العقود المبرمة مع رعايا الرايخ الألمان التي لم تنفذ بعد وإنما قصدت وقف تنفيذها مؤقتاً مع الإبقاء على كيانها ليس له سند يؤيده ، إذ جاءت عبارات الأمران العسكريين ٦ سنة ٣٩ و ١٥٨ سنة ١٩٤١ في حظر تنفيذ هذه العقود مطلقة غير موقوتة ، وما كانت طبيعة الحرب لتدعو إلى التوقيت بأجل طال أو قصر وليس في عرف القانون الدولي ما يناهض هذا النظر .

تلقاء نفسها ما لم تنص على ذلك التشريعات الخاصة .
 « وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على أن قيام الحرب مع ألمانيا قد انقطعت معه العلاقات التجارية والسياسية بين البلدين فأدى ذلك إلى استحالة تنفيذ شركة كارفر التزاماتها بشحن القطن ، الأمر الذي يستتبع حتماً سقوط الالتزامات المقابلة لبيوت الغزل الألمانية المتعلقة بالوفاء ، ويعتبر العقد في هذه الحالة مفسوخاً لاستحالة تنفيذه وفقاً لحكم المادة ١٧٩ مدني قديم الذي وقع التعاقد في ظله ويقع الفسخ بقوة القانون حيث ينقض الالتزام على أثر استحالة تنفيذه كما ينقض الالتزام المقابل له لتخلف سببه ويصبح كأنه لم يكن ويعود العاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد وتعود الأقطان التي لم تشحن للملكية شركة كارفر ويحق لها التصرف فيها دون أن يتعلق بها حق المشتري أو لحل شافر الذي لا يستحق عمولة طبقاً لعقده الحاصل في ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٧ إلا في حالة شحن البضاعة وسداد الثمن . وقد حظر الأمر العسكري رقم ٦ سنة ٣٩ في نصوصه العديدة التعامل مع رعايا الرايخ الألماني وبطلان كل عقد أو عملية تعقد بالمخالفة لهذا الأمر ، وأوجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يكون حائزاً بأية صفة لأموال ثابتة أو منقولة مملوكة للرعايا الألمان أو يكون دائناً أو مدينياً لهم — أن يقدم بياناً عنها لوزارة المالية بالأوضاع المقررة في هذا الشأن ، إلا أن هذا الأمر والأمر ١٥٨ سنة ١٩٤١ الذي صدر ناسخاً للأمر الأول لم ينص على قواعد أو إجراءات معينة بالنسبة للعقود التي لم تنفذ وما إذا كانت تعتبر مفسوخة أو لا ، مما دعا اتحاد مصدرى الأقطان إلى إصدار تعليمات إلى المصدرين ومن بينهم شركة كارفر لتصفية عقود القطن طبقاً لسعر العقود في اليوم

التالي لإعلان الحرب وعمل كشف عن حقوقهم وديونهم قبل ألمانيا وذلك بصفة مؤقتة حتى يتفق على الأوضاع الخاصة بها مع وزارة المالية واستمرت بيوت التصدير تحرر الكشف لوزارة المالية على أساس تصفية هذه العقود في اليوم التالي لإعلان الحرب وعلى سبيل التذكير Par mémoire إلى أن أبلغت وزارة المالية اتحاد مصدرى الأقطان في سنة ١٩٤٤ بأن تبين تقارير مراجعة الحسابات ما أمكن تفصيلات الديون التي يجب التمييز فيها بين ديون الأقطان المشحونة وفوائدها وبين ديون فروق السعر لعقود الأقطان التي لم تشحن . أما فيما يتعلق بفروق الأسعار المدرجة للتذكرة في النموذج والتي لم يتخذ للآن قرار بشأنها فيجب على المراجعين أن يبينوا في تقاريرهم مطابقة المبالغ الخاصة بها مع تحديد ما إذا كان المصدرون قد قاموا بتصفية هذه العقود لحسابهم أم قاموا بتغطية هذه المشتريات لدى مصدرين آخرين وما إذا كانت هذه الأقطان معدة للشحن — وقد أبلغ الاتحاد هذه التعليمات إلى المطعون عليها فحررت الكشف المؤرخ ٨ مايو سنة ١٩٤٥ على أساسها فاستندت الحراسة على توقيعها عليه وإقرارها بصحة الحساب الوارد به لمطالبتها بفروق الأسعار والسمرة باعتبارها مستحقة لبيوت الغزل الألمانية ولحل شافر — ولما كانت تشريعات الحرب لم تنص على إجراءات أو أوضاع قانونية معينة فيما يتعلق بعثل هذه العقود المبرمة بين المصدرين والبيوت التجارية الألمانية فإنه يتعين إخضاع هذه العقود لحكم القانون العام فتعتبر مفسوخة بحكم القانون بالنظر لاستحالة تنفيذها وهو ما انتهت إليه الحراسة العامة على أموال الإيطاليين ، أما إقرار شركة كارفر للكشف المرسل منها بنتيجة التصفية فإنه لا يغير من مركزها القانوني لأن وضعه أصلاً

بهذه الطريقة كان بصفة مؤقتة بناء على تعليمات واردة إليها من اتحاد مصدرى الأقطان وتعليمات وزارة المالية التي قبلت أن تدرج به فروق الأسعار على سبيل التذكيرة دون أن تثبت في الموضوع من الوجهة القانونية كما فعلت الحراسة الإيطالية، ويضاف إلى ذلك أن الاتفاق الخاص بتسوية الديون مع ألمانيا لم يعالج العقود التي لم يتم تنفيذها بسبب الحرب إذ اعتبرت مفسوخة لاستحالة تنفيذها. ومضى كانت هذه العقود لم تنظم بأوضاع خاصة في تشريعات الحرب أو الاتفاقيات الدولية فإنه يجب إخضاعها للأحكام العامة فتعتبر مفسوخة بحكم القانون لاستحالة تنفيذها. ومن ثم تعتبر التصفية التي أجرتها المطعون عليها لحسابها باعتبارها صاحبة البضاعة تتحمل نتائجها من خسارة ويعود لها ما تجنيه من ربح وتكون الدعوى على غير أساس « — وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه يتفق والقواعد القانونية الصحيحة. ذلك أن العقود التي تناولها كشف الحساب المؤرخ ٨ مايو سنة ١٩٤٥ لم تكن قد نفذت حتى قامت الحرب وترتب عليها قطع العلاقات التجارية والسياسية بين مصر وألمانيا ثم صدر الأوامر العسكريان ٦ سنة ٣٩ و ١٥٨ سنة ١٩٤١ جائلين دون تنفيذ هذه العقود ومرتبين البطالان على كل ما يخالف أحكامهما. وقد اعتبر الحكم المطعون فيه قيام الحرب وانقطاع العلاقات والمواصلات وصعود التشريعات الاستثنائية قوة قاهرة وسبباً أجنبياً يستحيل معه تنفيذ هذه العقود — ومضى صار تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً بعد انعقاد العقد التبادلي بسبب أجنبي، فإنه ينقضي واجب هذا الطرف في تنفيذه وينفسخ العقد حتماً وبقوة القانون، ويعود كل طرف إلى حالته قبل التعاقد وذلك عملاً بالأحكام العامة في القانون

التي أجملتها المادة ١٧٩ مدني قديم والتي تطبق على العقود كافة، وهي تنص على أنه إذا انفسخ العقد بسبب عدم إمكان الوفاء تنفسخ أيضاً كافة التعهدات المتعلقة به — وأما ما تقوله الطاعنة من أن تشريعات الحرب لم تفسخ هذه العقود التي لم تنفذ بعد وإنما قصدت وقف تنفيذها مؤقتاً مع الإبقاء على كيانها فليس له سند يؤيده — ولم ينص الأمان ٦ سنة ٣٩ و ١٥٨ سنة ٤١ على وقف تنفيذ تلك العقود بصفة مؤقتة — بل جاءت عباراتهما في حظر تنفيذ تلك العقود مطلقة غير موقوتة وما كانت طبيعة الحرب لتدعو إلى التوقيت بأجل طال أو قصر — وليس في عرف القانون الدولي ما يناهض وجهة نظر الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص. لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بانفساخ هذه العقود وبعدم إلزام المطعون عليها بالمبالغ التي تضمنها كشفها المؤرخ ٨ مايو سنة ١٩٤٥ لا يكون مخالفاً للقانون، ومن ثم يتعين رفض الطعن. (القضية رقم ٩٩ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة).

٤٨٧

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

حوالة « حوالة الحق » « شروط النفاذ » « شروط النفاذ قبل المدين » « التزام » « إنتقال الالتزام » « حوالة الحق » « قبول المدين للحوالة حتى تنفذ قبله » هو القبول الذي يصدر منه وقت الحوالة أو بعدها . لا يعد قبولاً بالمعنى الذي قصده المشرع بالمادة ٣٠٥ مدني . تصريح المدين في سند الدين أنه يقبل مقدماً حوالة الحق للغير .

المبدأ القانوني

مؤدى نص المادة ٣٠٥ من القانون المدني على ألا تكون حوالة الحق المدني نافذة قبل

الثلاثة الأول ، فإن ذمته تبرأ من الدين بسداده إلى الدائنين الأصليين وها المطعون عليهما الرابع والخامس ، ويرتب الطاعن على ذلك القول بأن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ اعتبر الحوالة المشار إليها نافذة في حقه .

« وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في خصوص ما يثيره الطاعن في سبب النعي على ما ورد فيه : « ومن حيث إن المستأنف — أى الطاعن — يحتاج بأنه لم يقبل الحوالة أو يعلن بها ، وهذا الدفاع مردود بأن عبارة السند تضمنت تحويل الدائن الحق في تحويل السند لمن يشاء بدون توقف على رضا المدين » وهذا الذى أقيم عليه الحكم مخالف للقانون ، ذلك أن المادة ٣٠٥ من القانون المدنى ، إذ نصت على ألا تكون حوالة الحق المدنى نافذة قبل المدين إلا إذا قبلها أو أعلن بها ، فإن مؤدى ذلك أن القبول الذى يعتد به في هذا الخصوص هو ذلك الذى يصدر من المدين وقت الحوالة أو بعدها بحيث ينم عن علمه بها فيكف عن سداد الدين إلى الدائن الأصلي ولا يعامل بشأنه إلا الدائن الجديد . أما إذا تضمنت عبارة السند تحويل الدائن بتحويل الحق موضوع السند لمن يشاء بغير توقف على رضا المدين ، فإن ذلك لا يعد قبولاً بالمعنى الذى قصده المشرع بالمادة ٣٠٥ من القانون المدنى ، إذ أن إطلاق عبارة السند على هذا النحو وورودها فيه سابقة على الحوالة لا يتحصل معه علم المدين بشخص المحال إليه وبتاريخ الحوالة ، فلا يغنى عن إعلانه بها وقت إتمامها أو بعده أو الحصول على قبوله لها ، حتى يتحقق الغرض الذى يستهدفه المشرع من وجوب اتخاذ هذين الإجراءين بما يرفع الشك لدى المدين بالنسبة للشخص الذى يجب أن يوفى له الدين عند حلول ميعاد الاستحقاق .

المحكم

المدين إلا إذا قبلها أو أعلن بها — أن القبول الذى يعتد به في هذا الخصوص هو ذلك الذى يصدر من المدين وقت الحوالة أو بعدها بحيث ينم عن علمه بها فيكف عن سداد الدين إلى الدائن الأصلي ولا يعامل بشأنه إلا الدائن الجديد . أما إذا تضمنت عبارة السند تحويل الدائن بتحويل الحق موضوع السند لمن يشاء بغير توقف على رضا المدين فإن ذلك لا يعد قبولاً بالمعنى الذى قصده بالمادة ٣٠٥ من القانون المدنى إذ أن إطلاق عبارة السند على هذا النحو وورودها فيه سابقة على الحوالة لا يتحصل معه علم المدين بشخص المحال إليه وبتاريخ الحوالة ، فلا يغنى عن إعلانه بها وقت إتمامها أو بعده أو الحصول على قبوله لها ، حتى يتحقق الغرض الذى يستهدفه المشرع من وجوب اتخاذ هذين الإجراءين بما يرفع الشك لدى المدين بالنسبة للشخص الذى يجب أن يوفى له الدين عند حلول ميعاد الاستحقاق .

« . . . حيث إن مما ينعم الطاعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون ، ذلك أنه وقد تمت حوالة الحق بورقة مستقلة عن سند الدين دون الحصول على قبوله وبغير أن تعلن إليه طبقاً للقانون ، فهى غير نافذة في حقه ويجوز له أن يتمسك قبل المحال إليه بالسداد الحاصل منه إلى الدائن الأصلي . أما قبوله الحوالة بوجه عام عند تحرير سند الدين فلا يفيد علمه بانتقال الحق لغير دائنه الأصلي ، وبما أنه لم يخطر وقت الاستحقاق أو قبله بانتقال ملكية الحق إلى المحال إليه وهو مورث المطعون عليهم

التنفيذ للمدين والتنبية عليه بالوفاء وإن كان من الإجراءات التي رتب القانون على إغفالها البطلان إلا أن هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام، إذ هو قد شرع لمصلحة المدين وحده فلا يقبل من غيره التمسك به — فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الاعتراض لم يبد إلا من الطاعن وهو الحائز وهو غير المدين فإن النتيجة التي انتهى إليها الحكم برفض هذا الاعتراض تكون صحيحة في القانون .

٢ — لا جدوى من نعي الحائز ببطلان إعلان السند التنفيذي لأحد ورثة المدين لتوجيهه إليه وهو قاصر دون وصية لأن الاعتراض بذلك هو للمدين أو أحد ورثته الذي وقع البطلان في حقه .

٣ — إن المادة ٦١٠ من قانون المرافعات وإن أوجبت إعلان المدين بتنبية نزاع الملكية لشخصه أو في موطنه ورتبت البطلان على مخالفة ذلك، إلا أن هذا البطلان غير متعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين — وإذا كان الثابت أن ورثة المدين لم يتمسكوا بهذا البطلان فليس للحائز حق التحدث عنه .

٤ — دفع المدين التي يجوز للحائز أن يتمسك بها بالشروط المبينة بالمادة ١٠٧٣ من القانون المدني هي الدفع المتعلقة بموضوع الدين ذاته ووجوده، ولا علاقة لها بإجراءات التنفيذ الشككية التي نص عليها قانون المرافعات .

٥ — لم توجب المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات في إجراءات التنفيذ إلا إعلان

الدين عند حلول ميعاد الاستحقاق . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(القضية رقم ٢٠١ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٨

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

أ، ب، هـ — تنفيذ « أحكامه عامة » « في السند التنفيذي وما يتصل به » « في إعلان السند التنفيذي » . « جزاء إغفاله أو عدم مراعاة أوضاعه » . دفع « دفع لا تتعلق بالنظام العام » . إغفال إعلان السند التنفيذي والتنبية على المدين بالوفاء أو عدم مراعاة الأوضاع التي يتطلبها القانون في الإعلان وإن كان يترتب عليها البطلان إلا أن هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين وحده فلا يقبل من غيره التمسك به . « عدم ضرورة إعلان المدين بما عداه » . كفاية إعلان المدين بصورة السند التنفيذي وعدم ضرورة إعلانه بما عداه من الأوراق الخاصة بتحويل الدين . الم ٤٦٠ مرافعات .

ح — تنفيذ عقارى « تنبيه نزاع الملكية » « إعلانه » . دفع « دفع لا تتعلق بالنظام العام » . البطلان المترتب على عدم إعلان المدين بتنبية نزاع الملكية لشخصه أو في موطنه لا يتعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين .

د — تنفيذ عقارى « الحائز » . حائز . دفع . رهن « آثار الرهن بالنسبة إلى الغير » « الحائز وحقوقه » . دفع المدين التي يجوز للحائز أن يتمسك بها بالشروط المبينة بالمادة ١٠٧٣ مدني هي الدفع المتعلقة بموضوع الدين ذاته ووجوده ولا علاقة لها بإجراءات التنفيذ الشككية التي نص عليها قانون المرافعات .

و — نقض « إجراءات الطعن » « تقرير الطعن » « تفصيل أسباب الطعن في التقرير » . لا اعتداد ببيان وجه الطعن في المذكرة الشارحة مادام أنه لم يرد بتقرير الطعن .

المبادئ القانونية

١ — إعلان الحكم أو السند الواجب

المدين بصورة السند التنفيذي المطلوب التنفيذ به ضده دون حاجة لإعلان ما عداها من الأوراق الخاصة بتحويل الدين .

٦ - إذا كان ما نعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه غير وارد في تقرير الطعن فلا اعتداد بتحدثه عنه بمذكرته الشارحة على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

المسكن

« . . . من حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ، ينعى الطاعن في أولها وفي الشق الأخير من السبب الثالث على أن الحكم المطعون فيه أنه إذ أيد الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من رفض الاعتراض المؤسس على بطلان إجراءات التنفيذ لعدم إعلان جميع ورثة المدين قبل الشروع في التنفيذ قد أخطأ في تطبيق القانون . ذلك أن المادة ٦٢ من قانون المرافعات تقضى بوجوب إعلان الورثة بالسند التنفيذي إذا كان المدين قد توفي قبل البدء في التنفيذ — والمطعون عليه الأول لم يعلن جميع ورثة المدين بالسند التنفيذي وإنما جاء الإعلان مقصوراً على بعض الورثة وهم محمود ومحمد ومديحة مغفلا الباقين وهم عبد الحميد وأحمد سامي وعبد الجواد مما يقتضى بطلان هذا الإعلان — كما جاء إعلان أحد ورثة المدين وهو محمود محمد لاشين باطلاً لأن الإعلان وجه إليه مع أنه كان قاصراً في ذلك الوقت مما كان يتعين معه توجيه الإعلان إلى الوصى عليه ورغم تمسك الطاعن بهذا الدفاع فقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليه .

« ومن حيث أن هذا النعى مردود بأن إعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ للمدين والتنبيه عليه بالوفاء وإن كان من الإجراءات التي رتب القانون على إغفالها البطلان إلا أن هذا البطلان

لا يتعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين وحده فلا يقبل من غيره التمسك به . وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الاعتراض لم يبد إلا من الطاعن وهو الحائز وهو غير المدين — فإن النتيجة التي انتهى إليها الحكم برفض هذا الاعتراض صحيحة في القانون ولا جدوى من النعى ببطالان الإعلان لتوجيهه إلى القاصر محمود محمد لاشين أحد ورثة المدين دون وصيه ، لأن الاعتراض بذلك هو المدين أو أحد ورثته الذي وقع البطلان في حقه دون الحائز — ولا محل لما أثاره الطاعن في مذكرته الشارحة من أن ما أعلن إلى الورثة ليس هو السند التنفيذي لعقد القرض والرهن بل هو ترجمة له غير مذيبة بالصيغة التنفيذية — ذلك أن الطاعن لم يضمن سبب الطعن الوارد بالتقرير هذا النعى فلا اعتداد بتحدثه عنه بمذكرته الشارحة على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

« ومن حيث أن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من قبول اعتراض الطاعن على شروط البيع وبطلان إجراءات تنبيه نزع الملكية وما ترتب عليه من إجراءات إعلان التنبيه لورثة المدين قد أخطأ في تطبيق القانون . ذلك أن المحضر القائم بالإعلان سلمه مباشرة لجهة الإدارة دون أن يثبت في أصل الإعلان وصورته الخطوات السابقة على هذا التسليم عملاً بأحكام المادتين ١١ و ١٢ من قانون المرافعات مما يترتب عليه البطلان وفقاً لحكم المادة ٢٤ من ذات القانون . ومتى بطل إعلان التنبيه فإن إعلان الحائز بالدفع أو التخليه يكون باطلاً كذلك عملاً بنص المادة ١٠٧٢ من القانون المدني لأن إذار الحائز وفقاً لحكم هذه المادة لا يكون إلا بعد التنبيه أو معه وأن من حقه كحائز أن يتمسك بهذا البطلان عملاً بالفقرة الثانية من المادة ١٠٧٣

من القانون المدني ، ويؤكد ذلك أيضاً نص المادة ٣/٩٥ مرافعات التي توضع على عائق المحكمة القضاء من تلقاء نفسها يبطلان صحيفة الدعوى إذا ما تبينت وجهاً من أوجه البطلان .

« ومن حيث ان هذا النعى مردود — أولاً —

بما أورده الحكم المطعون فيه بقوله : « وحيث ان بطلان اعلان التنييه هو دفع متعلق بالمدين وحده وهو وحده صاحب الحق في إبدائه بالطريق القانوني وهو الاعتراض على قاعة شروط البيع ، فإذا لم يئذه فليس للحائز أن يتمسك بهذا الدفع لأن المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات صريحة في أنه يجب على المدين والحائز والدائنين المشار اليهم في المادة ٢/٦٣٢ إبداء أوجه البطلان بطريق الاعتراض على قاعة شروط البيع وإلا سقط حقهم في التمسك بها . وحيث ان ورثة المدين لم يدفعوا يبطلان اعلان تنبيه نزع الملكية فليس المستأنف عليه الأخير حق ابداء هذا الدفع — أما ما جاء بالمادة ٢/٦٢٦ مرافعات من أن الإنذار يجب أن يكون مصحوباً بتبليغ التنبيه فالغرض منه ألا يسبق الإنذار التنبيه » وما قرره الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص لا مخالفة فيه للقانون . ذلك أن المادة ٦١٠ من قانون المرافعات وإن أوجبت اعلان المدين بتنبيه نزع الملكية لشخصه أو في موطنه ورتبت البطلان على مخالفة ذلك ، إلا أن هذا البطلان غير متعلق أيضاً بالنظام العام ، إذ هو قد شرع لمصلحة المدين ، وإذا كان الثابت أن ورثة المدين لم يتمسكوا بهذا البطلان فليس للحائز وهو الطاعن حق التحدث عنه ، ومردود ثانياً بأن دفع المدين التي يجوز للحائز أن يتمسك بها بالشروط المبينة بالمادة ١٠٧٣ من القانون المدني هي الدفع المتعلقة بموضوع الدين ذاته ووجوده ولا علاقة لها بإجراءات التنفيذ الشكلية التي نص عليها قانون المرافعات والتي هي مناط النزاع في هذه الدعوى .

« ومن حيث ان الطاعن ينعى في الشق الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه أنه جاء مشوباً بقصور يعيبه ويبطله ، ذلك أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجةيتها بعدم جواز سريان الحوالة في حقه وببطلان إجراءات التنفيذ تبعاً لذلك تأميساً على أن المطعون عليه لم يعلن جميع الورثة بعقد الحوالة قبل اتخاذ إجراءات التنفيذ بل أعلن بعضهم فقط ولكن الحكم المطعون فيه أغفل مناقشة هذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه .

« ومن حيث ان هذا النعى مردود بأنه بالرغم من أن الحكمين الابتدائي والمطعون فيه قد تناولا الرد على ما أثاره الطاعن في هذا الصدد إذ جاء بالحكم المطعون فيه ما يأتي : « وحيث ان محكمة أول درجة أصابت في قضائها برفض الاعتراض الأول المؤسس على بطلان الإجراءات لعدم اعلان جميع ورثة المدين بعقد الحلول للأسباب الواردة بحكمها » بالرغم من ذلك فإنه لا جدوى من إثارة هذا النعى ، ذلك أن المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات لم توجب في إجراءات التنفيذ إلا اعلان المدين بصورة السند التنفيذي المطلوب التنفيذ به ضده دون حاجة لإعلان ما عداها من الأوراق الخاصة بتحويل الدين .

« ومن حيث انه من جميع ما تقدم يبين أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٧٥ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨٩

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩

مسئولية « المسئولية التقصيرية » « الخطأ »
« تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ » « مسئولية الحكومة
عن تفريق المظاهرات وإصابة شخص غير متظاهر » .
حكم « عيوب التدليل » « فساد الاستدلال » « ما لا يعد

كذلك . تأسيس الحكم قضاءه برفض دعوى التعويض عن إصابة الطاعنة التي كانت و شرفه منزلها أثناء تفريق رجال البوليس لظاهرة على نفي وقوع خطأ ما من جانبهم ولا يراده الاعتبارات السائغة المبررة لقضائه . النعي عليه بالخطأ في القانون وفساد الاستدلال يكون على غير أساس .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع الدعوى عرض لما أوردته محكمة الدرجة الأولى في حكمها من أسباب أقامت عليها مسؤولية الحكومة عن فعل تابعيها من رجال البوليس أثناء قيامهم بتفريق المظاهرات التي قامت يوم وقوع الحادث الذي أصيبت فيه الطاعنة وما أسنده ذلك الحكم إليهم من خطأ يتمثل في إطلاقهم الأعيرة النارية على غير هدى وبدون دقة — مع وجود متسع من القضاء أمامهم لإحداثهم نتيجة لذلك ولعدم إحكام الرماية إصابة الطاعنة التي كانت في شرفه منزلها في الدور الثاني منه ، وكان الحكم المطعون فيه قد تناول بالتفنيد ما ورد في هذه الأسباب فأوضح — مما حصل من الوقائع — أنه لم يكن ثمت — في مكان وقوع الحادث — قضاء متسع وأنه لم يثبت أن رجال البوليس كانوا يطلقون النار جزافاً — وأسس قضاءه برفض دعوى الطاعنة على نفي وقوع خطأ ما من جانب رجال البوليس — مورداً في ذلك من الاعتبارات السائغة ما يبرر قضاءه فإن النعي عليه بالخطأ في القانون وفساد الاستدلال يكون على غير أساس .

المحكمة

« . . . حيث إن محصل ما تنعى به الطاعنة

في السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه قد أخطأ في القانون ، ذلك أن الواقعة الثابتة في ذلك الحكم هي أن الطاعنة قد أصيبت بالعار الناري أثناء وجودها في مسكنها ، ومع ذلك فقد رفع الحكم المطعون فيه المسؤولية عن المطعون عليهم تأسيساً على أن العمل الذي قام به رجال البوليس وهو إطلاق الأعيرة النارية لفرض المظاهرة هو عمل مشروع مهما كانت النتائج المترتبة عليه ، وهذا التأسيس خاطيء قانوناً لأن القانون وإن كان أباح للفرد أو للحكومة استعمال الحق إلا أن هذا الاستعمال مقيد بالألا يلابسه خطأ أو رعونة أو عدم تبصر أو مجانبة للحقيقة فإذا لابس استعمال الحق شيء من ذلك وأصاب الغير ضرر نتيجة له حقت المسؤولية ووجب التعويض ، وقد خالفت محكمة الاستئناف بقضائها ما قرره محكمة النقض في قضاء سابق لها وقد أوجبت فيه على رجال الحفظ عند القيام بالمحافظة على الأمن اتخاذ الوسائل الكفيلة بتحقيق هذا الغرض دون ارتكاب أعمال خارجة عما يكون لازماً لتحقيقه . »

« وحيث إن حاصل ما تنعى به الطاعنة في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بفساد الاستدلال إذ شوه الواقعة التي طرحتها الطاعنة على محكمة الموضوع بياناً لما اكتنف فعل رجال البوليس من خطأ مبنى على عدم التبصر وفقدان الحيلة ، ذلك أنها ذكرت في هذا الخصوص أن الأعيرة النارية كانت تطلق في الهواء جزافاً وبغير تبصر وبطريقة تعرض الآمنين في مساكنهم للخطر مما أدى إلى إصابة واجهات المنازل وقد كانت إصابتها على هذا النحو وبهذا السبب . وقد أخذ الحكم المطعون فيه الطاعنة بهذا القول ذا كرا في أسبابه أنها لم تثبت أن رجال البوليس كانوا يطلقون الأعيرة النارية على واجهات

« وحيث إن المعنى بما ورد في السبب الثالث مردود بما سلف ذكره إذ هو منطوق فيما أوردته الطاعنة بسبب النفي الأول .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن هـ .
(القضية رقم ٢٧٩ سنة ٢٥ ق رئاسة وعضوية السادة الأفاضلة محمود عياد والحسيني العوضي ومحمد رفعت وعبد السلام بلبع ومحمود القاضي المستشارين) .

٤٩٠

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩

رسم التسجيل « طبيعة » « الواقعة المنشئة له » .
هو في حقيقته ضريبة غير مباشرة تفرض على الأموال العقارية عند تداولها بمناسبة ما يقدم عنها من تحررات بطلب تسجيلها . الواقعة المنشئة لهذه الضريبة التي يحدد بموجبها المركز القانوني للشخص هي واقعة التوثيق أو التصديق لأن المشرع أوجب تحصيلها وقتئذ . تحديد فئة هذه الضريبة وفقاً للقانون المعمول به وقت تحصيلها ولو صدر تشريع جديد برفعها قبل إتمام التسجيل .

المبدأ القانوني

مفاد نص المادتين الأولى والخامسة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن رسوم التسجيل ورسوم الحفظ أن رسم التسجيل مقرر بقسمة نسبية تتغير بحسب تغير القيمة التي يتعلق بها التحرر المراد تسجيله دون نظر إلى المنفعة الخاصة التي يفيد منها الشخص من هذا التسجيل وبغير التفات إلى نفقات المصلحة في هذا الخصوص ، إذ أن ما تتحمله في سبيل القيام بعمليات التسجيل لا يعدو أن يكون نفقات ثابتة متساوية بالنسبة لها جميعاً بغیر تفاوت بين عملية وأخرى ، ومؤدى ذلك هو اعتبار هذا الرسم في حقيقته ضريبة غير مباشرة تفرض على الأموال العقارية عند

النازل بالذات مع أنها لم تذكر في دفاعها أن رجال البوليس قد عمدوا إلى إطلاق النار في وجهات المنازل حتى تطالبها المحكمة باثبات ذلك » .

« وحيث إن المعنى بما ورد في هذين السببين مردود بأنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بعد سرده لوقائع الدعوى عرض لما أوردته محكمة الدرجة الأولى في حكمها من أسباب أقامت عليها مسؤولية الحكومة عن فعل تابعيها من رجال البوليس أثناء قيامها بتفريق المظاهرات التي قامت في الاسكندرية يوم وقوع الحادث الذي أصيبت فيه الطاعنة وما أسنده ذلك الحكم إليه من خطأ يتمثل في إطلاقهم الأعيرة النارية على غير هدى وبدون دقة مع وجود متسع من المضاء أمامها وإحداثهم نتيجة لذلك ولعدم إحكام الرماية إصابة الطاعنة التي كانت في شرفة منزلها في الدور الثاني منه ، وقد تناول الحكم المطعون فيه بالتنفيذ ما ورد في هذه الأسباب فأوضح مما حصله من الوقائع أنه لم يكن ثمة في مكان وقوع الحادث فضاء متسع ، وأنه لم يثبت أن رجال البوليس كانوا يطلقون النار جزافاً وتأسس قضاؤه برفض دعوى الطاعنة في نفي وقوع خطأ ما من جانب رجال البوليس .
ولما كان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يقر قضاؤه برفض مسؤولية الحكومة عن أعمال تابعيها من رجال البوليس على الزعم بأن لهؤلاء حقاً مطلقاً في فض المظاهرات بالقوة وبإطلاق الأعيرة النارية تأسيساً على أنه فيما يتخذونه في هذا السبيل إنما يقومون بعمل مشروع فلا يسألون عما ينتج للغير من جراء ذلك من أضرار ، بل أقامه على نفي وقوع خطأ من جانبه مورداً في ذلك من الاعتبارات السائغة ما يبرر قضاؤه ، فإن النفي عليه بالخطأ في القانون وفساد الاستدلال يكون على غير أساس .

الأحوال ، وطالما أن دافع الرسم قد أوفى به كاملاً في الوقت الذي حدده المشرع وبالفئة المقررة بالقانون المعمول به وقت سداده ، فلا تأثير بعد ذلك لأي تعديل تشريعي برفع هذه الفئة أو خفضها .

« وحيث إن هذا المعنى في محله ذلك أن المشرع قد نص بالمادة الخامسة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ الصادر في ١٩ من يوليو سنة ١٩٤٤ بشأن رسوم التسجيل ورسوم الحفظ على أنه « إذا وقع أي تصرف من التصرفات المبينة أنواعها بالجدول المرافق لهذا القانون بإشهاد أو بعقد عرفي مطلوب حفظه حصلت رسوم التسجيل عند تحرير الإشهاد أو حفظ العقد العرفي . وإذا كان التصرف بعقد عرفي واجب التصديق على التوقيعات الواردة به وجب على الموظفين والمأمورين العموميين الخوّل لهم التصديق على الإمضاءات أو الاختتام أن يحصلوا مع رسوم التصديق رسوم التسجيل والحفظ ما إليها » ونص بالمادة الأولى من ذلك القانون على فرض رسوم نسبية على تسجيل كل عقد أو إشهاد أو تصرف أو حكم بحسب ما هو مبين بالجدول المرافق له الذي حدد به رسم تسجيل الهبة بواقع $\frac{3}{100}$ من قيمة العقار الموهوب وقت الهبة ولما كان رسم التسجيل مقررّاً على النحو المتقدم بيانه بفئة نسبية تتغير بحسب تغير القيمة التي يتعلق بها المحرر المراد تسجيله ، دون نظر إلى المنفعة الخاصة التي يفيد منها الشخص من هذا التسجيل وبغير النفقات إلى نفقات المصلحة في هذا الخصوص ، إذ أن ما تتجمله في سبيل القيام بعمليات التسجيل لا يعدو أن يكون نفقات ثابتة متساوية بالنسبة لها جميعها بغیر تفاوت بين عملية وأخرى ، فإن مؤدى ذلك هو اعتبار هذا الرسم في حقيقته ضريبة غير مباشرة تفرض على الأموال العقارية عند تداولها بمناسبة

تداولها بمناسبة ما يقدم عنها من محررات بطلب تسجيلها ، ومتى تقرر ذلك ، فإن الواقعة المنشئة لهذه الضريبة والتي يحدد بموجبها المركز القانوني للشخص هي واقعة التوثيق بالنسبة للعقود الرسمية وواقعة التصديق على التوقيعات في العقود العرفية ، ذلك أن المشرع أوجب تحصيل هذه الضريبة عند التوثيق أو التصديق فلا يجوز عندئذ المساس بحقوق الأفراد المتعلقة بفئة هذه الضريبة التي تحددت طبقاً للقانون المعمول به وقت تحصيلها ولو صدر تشريع جديد براعها قبل إتمام التسجيل .

المحكمة

« ... حيث إن مما ينعاها الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه في تطبيق القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه برفض دعواه على أساس أن دفع رسم التسجيل وقت توثيق عقد الهبة في محرر رسمي لا يؤدي إلى التخلص من الالتزام به بمقولة إن هذا الرسم — وقد فرضه القانون مقابل عملية التسجيل بالذات — فإن تحصيله عند التوثيق هو تحصيل متقدم على وقت الاستحقاق الذي يحتمل أن يزيد فيه مقداره أو ينقص ، ورتب الحكم على ذلك اعتبار مقدار هذا الرسم معلقاً على ما يتعين به بمقتضى القانون الذي يكون معمولاً به وقت حصول الأمر الذي فرض من أجله وهو التسجيل . ويقول الطاعن إن ما ذهب إليه الحكم مخالف للقانون ، ذلك أن المشرع قد حدد الوقت الذي يستحق فيه رسم التسجيل ، فأوجب سداده عند التوثيق أو التصديق على التوقيعات . ولا تلازم بين أداء الرسم في ذاته وإتمام عملية التسجيل التي تستلزم استيفاء إجراءات عدة تحتم وجود فارق زمني قد يطول أو يقصر تبعاً لظروف

« الخصوم في الطعن » . لا يجوز أن يكون خصماً في الطعن بالنقض من لم يكن خصماً أمام محكمة الدرجة الثانية ولو كان خصماً أمام محكمة الدرجة الأولى .

ح — حكم « بياناته » . دعوى « نظر الدعوى أمام المحكمة » « تلاوة تقرير التلخيص » . تقرير التلخيص . خلو الحكم من بيان حصول تلاوة تقرير التلخيص لا يبطله إلا إذا كانت محاضر جلسات الدعوى التي صدر فيها هي الأخرى خالية من إثبات حصول هذه التلاوة . م ٣٤٩ مرافعات . علة ذلك ؟

د — تقادم « التقادم المكسب » « التقادم الخمسي » « السبب الصحيح » . المقصود بالسبب الصحيح هو النصرف الصادر من غير مالك . ثبوت أن المقدار المدعى تملكه بالتقادم الخمسي لا يدخل في سند تملك الحائز . لا يجوز تملكه بهذا النوع من التقادم . اعتباره مغتصباً من وضع يده يجري في حقه بشأنه أحكام التقادم الطويل . هـ ، و ، ز — محكمة الموضوع . سلطاتها في تقدير شهادة الشهود واستخلاص الواقع منها . عدم التزامها بتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم . سلطاتها في تعريف نية واضع اليد وتقصيها من جميع عناصر الدعوى المدونة في حكمها .

ح — تقادم مكسب « إثبات التقادم » جواز الاعتماد في إثبات وضع اليد على أقوال وردت في شكوى إدارية .

المبادئ القانونية

١ — الأصل في إعلان أوراق المحضرين وفقاً للمادة ١١ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه ، فإذا لم يجده المحضر في موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو أصحابه وفقاً للمادة ١٢ من ذلك القانون ، فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه كمتضمني الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون المرافعات فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان عملاً بالمادة ٢٤ من ذلك القانون ،

ما يقدم عنها من محررات بطلب تسجيلها . ومتى تقرر ذلك فإن الواقعة المنشئة لهذه الضريبة والتي يحدد بموجبها المركز القانوني للشخص هي واقعة التوثيق بالنسبة للعقود الرسمية وواقعة التصديق على التوقيعات في العقود العرفية ، ذلك أن المشرع أوجب تحصيل هذه الضريبة عند التوثيق أو التصديق ، فلا يجوز بعدئذ المساس بحقوق الأفراد المتعلقة بهذه الضريبة التي تحدت طبقاً للقانون المعمول به وقت تحصيلها ، ولو صدر تشريع جديد برفعها قبل إتمام التسجيل ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعن التي يطلب بموجبها رد مبلغ ١٧٠٠ جنيه اضطر إلى دفعه لمصلحة الشهر العقاري لتسككها به بسبب رفع فئة رسم تسجيل الهبة إلى ٥ ٪ بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥١ الصادر في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥١ رغم سداده لهذا المبلغ حال توثيق هذا العقد في ٣٠ من يونيو سنة ١٩٥١ بواقع ٣ ¼ ٪ طبقاً للجدول الملحق بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ المعمول به وقتئذ ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

« وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ويتعين لما سبق بيانه تأييد الحكم المستأنف » .
(القضية رقم ١٩٧ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩١

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩

١ — إعلان « كيفية الإعلان » . إغفال المحضر لإثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه عند تسليم ورقة الإعلان إلى من ذكروا بالم ١٢ مرافعات يبطل الورقة . م ٢٤ مرافعات . مثال لإعلان إخوة وزوجة .
ب — نقض « إجراءات الطعن » « تقرير الطعن »

فاذا كان يبين من الاطلاع على أصل إعلان تقرير الطعن أن المطعون عليهما الثاني والثالث لم يعلنوا شخصياً بتقرير الطعن وأن كلا منهما يقيم في محل يختلف عن محل إقامة الآخر كما يختلف عن محل إقامة أخيهما الذي أعلنوا في مواجهة دون أن يثبت المحضر في محضره أنهما غير موجودين في محل إقامته وأن من استلم عنهما صورة الإعلان مقيم معهما ، وكانت المطعون عليهما الخامسة لم تعلن هي الأخرى شخصياً بتقرير الطعن وإنما أعلنت في مواجهة زوجها ولم يوضح المحضر في محضره أنها غير موجودة في محل إقامتها ، فإن إعلان المطعون عليهما الثاني والثالث والخامسة بتقرير الطعن يكون باطلا .

٢ — لا يجوز أن يكون خصما في الطعن بالنقض من لم يكن خصما في الدعوى أمام محكمة الاستئناف وإن كان قد اختصم أمام محكمة أول درجة وإلا كان الطعن غير مقبول شكلا بالنسبة له على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

٣ — مجرد خلو الحكم الاستئنافي من بيان حصول تلاوة تقرير التلخيص لا يبطله إلا إذا كانت محاضر جلسات الدعوى التي صدر فيها هي الأخرى خالية من إثباتات حصول هذه التلاوة ، لأن تلاوة التقرير ليس من البيانات الجوهرية التي توجب المادة ٣٤٩ مرافعات أن يتضمنها الحكم .

٤ — يستلزم التملك بالتقادم الجنسي أن يكون السبب الصحيح الذي يستند إليه واضع

اليد صادراً له من غير مالك ، فإذا كان المقدار الذي يضع المطعون عليه السادس يده عليه من أرض النزاع خارجاً عن عقد مشتراه فلا يمكن أن يعتبر مشترياً له من غير مالك فيستفيد تبعاً لذلك من أحكام التقادم الجنسي بالنسبة لهذه المساحة وإنما يعتبر مغتصباً لهذا المقدار من وضع يده يجرى في حقه بشأنه أحكام التقادم الطويل — على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

٥ — تقدير شهادة الشهود واستخلاص الواقع منها أمر يستقل به قاضي الموضوع .

٦ — محكمة الموضوع ليست مكلفة بأن تتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم .

٧ — تعرف نية واضع اليد بما يدخل في سلطة محكمة الموضوع : تنقاصها من جميع عناصر الدعوى دون رقابة عليها في ذلك لمحكمة النقض مادامت هذه العناصر مدونة في حكمها .

٨ — وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات من أي مصدر يستقي القاضي منه دليلاً ولو كان هذا المصدر أقوالاً وردت في شكوى إدارية — على ما جرى به قضاء محكمة النقض .

المحكمة

« . . . حيث ان ما أبدته النيابة من دفع بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للمطعون عليهم الثاني والثالث والرابع والخامسة مبناه أن المطعون عليهم الثاني والثالث والخامسة لم يعلنوا بتقرير الطعن شخصياً وإنما أعلنوا في مواجهة آخرين ولم يثبت المحضر في محضر الإعلان أنه لم يجد المطلوب إعلانهم

في موطنهم وأن الأشخاص الذين سلمهم صور الإعلانات الخاصة بهؤلاء يقيمون معهم كما تقضى بذلك المادة ١٢ من قانون المرافعات ، وبذا يقع هذا الإعلان باطلا طبقاً لنص المادة ٢٤ من قانون المرافعات ويحق لمحكمة النقض -- إذا لم يحضر هؤلاء لإيداع مذكراتهم ومستنداتهم -- أن تعتبر إعلانهم باطلا وأن ترتب على ذلك بطلان الطعن ذاته في حقهم . كما وأن المطعون عليه الرابع قرر أمام محكمة أول درجة بعدم المنازعة وأن المدعين إذ ذاك أدخلوا ابنته سكيئة (المطعون عليها الخامسة) خصماً في الدعوى بمقولة إنها هي المالكه للمنزل دونه ، كما أنهما لم يختصما أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز أن يختصم أمام محكمة النقض لأن الخصومة في الطعن بالنقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على أصل اعلان تقرير الطعن أن المطعون عليهما الثانى والثالثة يقيم كل منهما في محل يختلف عن محل اقامة الآخر كما يختلف عن محل اقامة أخيهما السيد عبد العزيز أبو زيد ، ولم يعلن أى منهما شخصياً بتقرير الطعن كنص المادة ١١ من قانون المرافعات وإنما أعلننا به في مواجهة أخيهما عبد العزيز أبو زيد دون أن يثبت المحضر في محضره أن المطعون عليهما المذكورين غير موجودين في محل اقامتهما وأن من استلم عنهما صورة الإعلان مقيم معهما . كما أن المطعون عليها الخامسة لم تعلن هي الأخرى شخصياً بتقرير الطعن وإنما أعلنت به في مواجهة زوجها السيد على السمكرى ولم يوضح المحضر في محضره أن المطعون عليها المذكورة غير موجودة في محل اقامتها . ولما كان الأصل في اعلان أوراق المحضرين وفقاً للمادة ١١ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب اعلانها الى الشخص نفسه

أو في موطنه ، فإذا لم يجده المحضر في موطنه جاز أن تسلم الأوراق الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكناً معه من أقاربه أو أصدقائه وفقاً للمادة ١٢ من ذلك القانون ، فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب اعلانه كمتقضى الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون المرافعات فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان عملاً بالمادة ٢٤ من ذلك القانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة . لما كان ذلك فإن اعلان المطعون عليهم الثانى والثالثة والخامسة بتقرير الطعن يكون باطلا .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى أن المطعون عليه الرابع قرر بعدم منازعته المدعين في طلباتهما فأدخلوا بدلاً منه ابنته سكيئة على حسانين المطعون عليها الخامسة ، ولما استأنف الطاعنون الحكم الابتدائى لم يختصموا المطعون عليه الرابع في الاستئناف ، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأنه لا يجوز أن يكون خصماً في الطعن بالنقض من لم يكن خصماً في الدعوى أمام محكمة الاستئناف وإن كان قد اختصم أمام محكمة أول درجة وإلا كان الطعن غير مقبول شكلاً بالنسبة له ، فمن ثم يكون الطعن غير مقبول شكلاً بالنسبة للمطعون عليه الرابع .

« وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون عليهما الأول والسادس . » وحيث إن الطعن يقوم على خمسة أسباب يتلخص أولها في وقوع بطلان جوهرى في الإجراءات يترتب عليه بطلان الحكم ، ذلك أنه لم تحصل تلاوة تقرير بالجلسة طبقاً لنص المادة ١١٦ من قانون المرافعات . ولما كانت تلاوة التقرير بجلسة المرافعة إجراء لازماً نص عليه القانون فيكون الحكم وقد أغفل هذا الإجراء باطلاً من هذه الناحية ، ويتلخص السبب الثانى في قصور التسييب والخطأ في تطبيق القانون .

ذلك أن تقرير الخبير الذي أخذ به الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي المؤيد له وأصبح بذلك جزءاً من الحكم قد ورد فيه أن كامل عبد العطي (المطعون عليه السادس) واصل يده على ١٦٤٢ مترًا من ملك الطاعنين منها ١٠٣ مترًا دخلة ضمن عقد مشتراه وضمن حكم مرسى بالمزاد و ٦٣٩ مترًا خارجة عن عقد مشتراه ، كما ورد في التقرير أيضا أن ٢٢٥٤ مترًا موضوع اليد عليها من على حسانين أو ابنته سكيئة على حسانين وهي ضمن الأرض الراسي مزادها على اللدعين ولسكنه لم يستطيع تطبيق عقد مشتري على حسانين لأنه لم يقدم له ، وقد قضت المحكمة برفض الدعوى في هذا الشطر من النزاع استناداً إلى أن كلا من سكيئة على حسانين وكامل عبد العطي تملكا المقدار الذي يضمنان يديهما عليه بالتقادم الخمسي في حين أن التقادم الخمسي يقتضي أن يكون الشراء من غير مالك . ومع التسليم جدلاً بأن هناك وضع يد فعلى لمدة خمس سنوات سابقة على رفع الدعوى من كل من كامل عبد العطي وسكيئة على حسانين فإن الأول لم يشتر من غير مالك إلا القدر ١٠٣ مترًا ، أما سكيئة على حسانين فلم يحصل تطبيق عقدها إطلاقاً بمعرفة الخبير حتى يمكن أن تستبين منه المحكمة إذا كان المقدار ٢٢٥٤ مترًا دخل ضمن عقدها فتعتبر مشتريه من غير مالك أو أنه لم يدخل . ويكون الحال بالنسبة لها حينئذ أنها اغتصبت من الأرض المجاورة هذا المقدار وفي هذه الحالة لا تستفيد من التقادم الخمسي . ويبدو قصور الحكم في هذا الشطر منه واضحاً من اعتماده على أقوال الشهود بالنسبة للبناء مع أن هذا البناء واقعة تثبت دائماً بالطرق الرسمية وهي الرخصة أولاً ثم ربط العوائد ثانياً — وملخص ما ينعي به الطاعنون في السبب الثالث خطأ الحكم في تطبيق القانون ذلك أن المحكمة قضت برفض

الدعوى بالنسبة للأرض الفضاء التي تبلغ مساحتها ١٠٩٥ مترًا والتي تقع غربي السور الذي بناه السيد عبد العزيز أبو زيد وإخوته ليفصل بين أرضهم وأرض أولاد عمهم «سيد علي عبد العال» وذلك على أساس أن السيد عبد العزيز أبو زيد قد تملك قطعة الأرض المذكورة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية في حين أن القانون يشترط أن تكون هناك حيازة هادئة وظاهرة ومستمرة ولا تكون غامضة ، ولم يرد في أقوال شهود السيد عبد العزيز أبو زيد أو في الحكم شيء من ذلك . بل الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة في الدعوى أن محضرى التسليم المؤرخين ١٩٢٩/٧/٢٣ و ١٩٣٤/٧/١ اللذين تما تنفيذاً لحكمي مرسى مزاد الأرض المتنازع عليها على الطاعن الأول وأخيه شاكر وكذلك تقرير خبير دعوى القسمة رقم ٨٧٨ سنة ١٩٣٠ الذي عين أرض النزاع في سنة ١٩٣٤ وتقرير الخبير المقدم في الدعوى الحالية والذي عين أرض النزاع في سنة ١٩٤٢ . الثابت من هذه الأوراق أن الأرض المذكورة لم يكن بها قمارين طوب أو مصنع طوب وإن كان قد ثبت في تقرير الخبير الأخير أنه حصل دق طوب في تلك الأرض في وقت ما فإنه لا يظهر من الحكم أن هذا النوع من الانتفاع — على فرض صحة أقوال شهود السيد عبد العزيز أبو زيد — كان مستمراً لمدة خمس عشرة سنة كاملة دون انقطاع ولا أن وضع اليد تناول المساحة كلها دون أن ينقص شيء منها ، إذ أن كل ما استطاع المطعون عليه الأول إثباته على لسان شهوده هو أنه كان يستغل الأرض موضوع النزاع بدق الطوب وحرق الجير ، في حين أن هذا النوع من الانتفاع لم يكن قائماً وقت رفع الدعوى وبذا يكون ركن الاستمرار غير متوافر فيها . ولا يكفي أن تقول المحكمة في عبارة مرسلة مبهمه بتوافر أركان

١٧/٨/١٩٢٦ (٢) وفي عقد الاتفاق المؤرخ ١٦/٢/١٩٢٨ الموقع عليه منه ومعه إخوته والذي ذكر أن الحد الغربي فيه مملوك لورثة سيد محمد عبد العال (٣) وفي مذكرة المطعون عليه الأول المقدمة منه في القضية رقم ١٧٩٧ سنة ١٩٣٥ مدني جزئي أسيوط . وهذه اعترافات صدرت من المطعون عليه الأول في خلال مدة الخمسة عشر عاماً التي زعم أنه كان واضح اليد فيها على الأرض الفضاء .

« وحيث إن النعي في خصوص السبب الأول مردود ، ذلك أن مجرد خلو الحكم الاستثنائي من بيان حصول تلاوة تقرير التلخيص لا يبطله إلا إذا كانت محاضر جلسات الدعوى التي صدر فيها هي الأخرى خالية من إثبات حصول هذه التلاوة ، لأن تلاوة التقرير ليس من البيانات الجوهرية التي توجب المادة ٣٤٩ مرافعات أن يتضمنها الحكم . ولما كان الطاعنون لم يقدموا صور محاضر جلسات المرافعة في هذه الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية لمعرفة ما إذا كان تقرير التلخيص قد تلى أو لم يتل فإن هذا النعي يكون عارياً عن الدليل متعين الرفض .

« وحيث إن السبب الثاني من أسباب النعي ينصب على قضاء الحكم برفض الدعوى قبل كل من المطعون عليهما الخامس والسادس وإذا كان قد تقرر فيما سبق بطلان إعلان المطعون عليهما الخامس بتقرير الطعن فإن النعي الوارد في هذا السبب لا يتناول قضاء الحكم بالنسبة لها وإنما يتناول قضاءه بالنسبة للمطعون عليه السادس فقط ، وهو نعي في محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنين بالنسبة للمطعون عليه السادس بمقولة إن شهوده قد أيدوا دعواه في وضع يده على منزله بحالته منذ مدة تزيد على

وضع اليد المملك . ومن الخطأ في تطبيق القانون القول بأن الجار الذي يستعمل مساحة صغيرة من أرض جاره بدق الطوب وحرق الجير يصبح مالكاً لهذه الأرض بوضع اليد المدة الطويلة ، بل إن هذا يعتبر من قبيل التسامح المعترف به بين الملاك المجاورين ، ولم يتعرض الحكم الابتدائي لما أثاره الطاعنون في هذا الوجه من الدفاع كما أن ما أورده الحكم الاستثنائي في هذا الصدد لا يكفي لحمله . وينعي الطاعنون في السبب الرابع بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة قواعد الإثبات ، ذلك أن محكمة أول درجة لم تستند في قضائها بالتقادم المكسب لصالح المطعون عليه الأول إلى أقوال شهوده فحسب . بل إلى أسباب أخرى كان لها أثر في تكوين عقيدتها ، منها قول الحكم إن المدعين لم يتمكنوا من إثبات أنهم وضعوا اليد على أرض النزاع يوماً ما في حين أن الـ ١٠٩٥ متراً التي تقع غرب السور الذي بناه المطعون عليه الأول وأخوته أرض فضاء ، ومن ثم لا يؤخذ على مالكيها عدم وضع يدهم عليها . وقد استند الحكم الابتدائي والاستئنائي إلى ما شهد به شهود المطعون عليه الأول في الشكوى رقم ٢١٣ لسنة ١٩٤٥ إداري بندر أسيوط ، في حين أن الإثبات في القانون المدني لا يسمح بالاستناد إلى أقوال الشهود في الشكوى الإدارية حيث تسمع أقوالهم في غياب أصحاب الشأن وبدون حلف يعين — ويقوم نعي الطاعنين في السبب الخامس على قصور التسبيب ، ذلك أن الطاعنين تمسكوا في صحيفة الاستئناف وفي المذكرة المقدمة منهم للمحكمة بأن ادعاء المطعون عليه الأول تملكه قطعة الأرض البالغ مساحتها ١٠٩٥ متراً بالتقادم المكسب يتناقض مع إقرارات صريحة صادرة منه (١) في قضية القسمة رقم ٣٤٦٥ لسنة ١٩٢٦ مدني جزئي أسيوط التي أقامها ضد أخوته في

خمس سنوات سابقة على رفع الدعوى بالسبب الصحيح . هو عقد شرائه المعترف به للقرن بحسن النية وما يضع المطعون عليه المذكور يده عليه من الأرض موضوع النزاع هي كما ورد في الحكم نقلاً عن تقرير الخبير المنتدب في هذه الدعوى بمعرفة محكمة أسيوط الجزئية ١٦٤٢ مترًا ضمن منزله . وقد جاء في تقرير هذا الخبير المقدمة صورته الرسمية من الطاعنين ضمن ملف الطاعن نتيجة لمعاينة أرض النزاع — وتطبيق مستندات الخصوم عليها . أنه بتطبيق عقد مشتري كامل عبد العاطي (المطعون عليه السادس) على وضع يده اتضح أن قطعة الأرض مشتراه مساحتها ٤٠٤٨٥ مترًا مربعاً وأن جملة مساحة الأرض المقام عليها منزله ٤١١٢٤ مترًا مربعاً أي بزيادة مقدارها ٦٣٩ مترًا مربعاً عما ورد بعقد مشتراه . ومؤدى ذلك أن المطعون عليه السادس يضع يده على ٦٣٩ مترًا مربعاً بدون عقد صادر إليه عنها لأنها خارجة عن عقد مشتراه كما قرر الخبير ولما كان التملك بالتقادم الخسئ يستلزم أن يكون السبب الصحيح الذي يستند إليه واضع اليد صادراً له من غير مالك ، وكان المقدار الذي يضع المطعون عليه السادس يده عليه من أرض النزاع ومقداره ٦٣٩ مترًا مربعاً خارجاً عن عقد مشتراه ، فلا يمكن أن يعتبر مشترياً له من غير مالك فيستفيد تبعاً لذلك من أحكام التقادم الخسئ بالنسبة لهذه المساحة . وإنما يعتبر مغتصباً لهذا المقدار من وضع يده يجرى في حقه بشأنه أحكام التقادم الطويل على ما جرى به قضاء هذه المحكمة لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه وقد أجرى أحكام التقادم الخسئ بالنسبة للمقدار سالف الذكر يكون مخالفاً للقانون بما يتعين معه نقضه في هذا الخصوص .

» وحيث إن النعي بما ورد في السبب الثالث

مردود . ذلك أنه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي المؤيد له أن الحكمين بعد أن استعرضا أقوال شهود طرفي الخصومة رجحا أقوال شهود المطعون عليه الأول على شهود الطاعنين واستخلصا منها أنه هو وإخوته يضعون يدهم على الحديقة ومن قبلهم والدهم منذ خمس وثلاثين سنة سابقة على رفع الدعوى وأن المطعون عليه الأول يضع يده على الأرض الفضاء الأخرى موضوع الدعوى مدة خمسة عشر عاماً سابقة على رفع الدعوى وينتفع بها بصفته مالكاً ظاهراً بغير إنابة أو تسامح ، وأن أقوال شهوده قد تأيدت بأقوال شهوده في الشكوى رقم ٢١٣ سنة ١٩٤٥ إداري بندر أسيوط . ويبين من الاطلاع على محضر التحقيق المقدمة صورته الرسمية ضمن الأوراق أن مضمون شهادة شهود المطعون عليه الأول في التحقيق تؤدي ما استخلصه الحكم من أقوالها عن وضع اليد ومدته ومظهره . وحسب الحكم المطعون فيه ذلك لإقامة قضائه في هذا الخصوص ، إذ أن تقدير شهادة الشهود واستخلاص الواقع منها أمر يستقل به قاضي الموضوع . ولا يغض من ذلك خلو الحكم من الإشارة إلى ما تمسك به الطاعنون من عدم ثبوت وضع يد المطعون عليه الأول على الأرض موضوع النزاع في محضرى التسليم ومحضرى المعاينة وتقرير الخبير المشار إليها في سبب النعي ، ذلك أن محكمة الموضوع ليست مكلفة بأن تتبع الخصوم في كافة مناحي دفاعهم — واستناد الحكم المطعون فيه في ثبوت وضع يد المطعون عليه الأول على الأرض موضوع النزاع إلى أقوال شهوده يفيد اطراح دفاع الطاعنين في هذا الخصوص ، كما أن تعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون إذ لم يعتبر أن انتفاع المطعون عليه الأول بأرض النزاع المجاور كان من قبيل التسامح مردود بأن

شكوى إدارية — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ويتعين لذلك رفض هذا النعى .

« وحيث ان هذا النعى في خصوص السبب الخامس مردود . ذلك أن الطاعنين لم يقدموا صوراً رسمية من الأوراق التي تتضمن القرارات المدعى بصدورها من المطعون عليه الأول والتي يستندون إليها في هذا النعى ، مما يجعل هذا السبب عارياً عن الدليل ، ولا يجدى الطاعنين التحدى بما ورد عن تلك الأوراق ومضمونها في الحكم رقم ٥٩ لسنة ١٩٤١ استئناف أسيوط المقدمة صورته الرسمية منهم بملف الطعن طالما أنه لم يثبت أن تلك الصورة من الحكم كانت مودعة في ملف الدعوى لدى محكمة الموضوع ، ويتعين لذلك رفض هذا النعى » .

(القضية رقم ٢١٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٣

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩

ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية »
« الاتفاق على وعاء الضريبة » « محاولة الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع للجنة » . وجوبها : المرحلة التي تحاول فيها المأمورية الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع على لجنة التقدير هي مرحلة واجبة قدر المشرع تحقق المصلحة في إلزامها بالنسبة للممول أو المصلحة . إغفال إجرائها يترتب عليه عدم جواز طرح النزاع على لجنة التقدير . حرمان الممول منها . عدم مراعاة المصلحة للإجراءات التي نصت عليها اللائحة التنفيذية بإعلان الممول بالنموذجين ١٩ و ٢٠ في المواعيد المنصوص عليها قبل إحالته على لجنة التقدير وحرمانه منها يترتب عليه بطلان الإجراءات .

المبدأ القانوني

مفاد المادتين ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ و ٢٥ من اللائحة التنفيذية له

الحكم المطعون فيه قد قرر أن وضع يد المطعون عليه الأول على تلك الأرض لم يكن بطريق الإنابة أو التسامح . وإذا كان تعرف نية واضح اليد مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع تتفادها من جميع عناصره الدعوى دون رقابة عليها في ذلك لمحكمة النقض ما دامت هذه العناصر مدونة في حكمها ، فإن هذا النعى يكون في غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث ان النعى بما ورد في السبب الرابع مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه المؤيد له أن كلا الحكمين قد اعتمد في قضاؤه برفض دعوى الطاعنين بالنسبة للأرض التي يضع المطعون عليه الأول يده عليها إلى وضع يد هذا الأخير على تلك الأرض المدة الطويلة المكسبة للملكية واستند الحكمين في ذلك إلى ما استخلصاه من أقوال شهود المطعون عليه المذكور استخلاصاً له منده من أقوال هؤلاء الشهود في محضر التحقيق — على ما سبق الإشارة إليه في الرد على السبب السابق . وما أقام الحكم المطعون فيه قضاؤه عليه برفض دعوى الطاعنين في هذا الصدد كاف لحله دون حاجة لما ورد فيه — تزيداً — بعد ذلك من قول بأن الطاعنين لم يثبتوا وضع يدهم على الأرض المذكورة . لا ينال هذا التزيد من قضاء الحكم في هذا الخصوص كما أن ما ورد في الحكم المطعون فيه من استناد إلى أقوال شهود المطعون عليه الأول في الشكوى رقم ٢١٣ سنة ١٩٤٥ إداري بندر أسيوط . إنما كان من قبيل الاستناد إلى قرينة تؤيد أقوال شهود المطعون عليه المذكور في التحقيق الذي أجرتة محكمة أول درجة ، ولا مخالفة لقواعد الإثبات في ذلك ، لأن وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات من أي مصدر يستقي القاضي منه دليلاً ولو كان هذا المصدر أقوالاً وردت في

المعدلة بالقرار الوزاري رقم ٣٩ لسنة ١٩٤٦ أن مأمورية الضرائب يجب أن تعرض تقديراتها على الممول أولاً . فإذا رفضها كان لها أن تحيل ما لم يتم الاتفاق عليه بينها وبين الممول على لجنة التقدير . وهذه المرحلة التي تحاول فيها المأمورية الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع على لجنة التقدير هي مرحلة واجبة قدر المشرع تحقق المصلحة في التزامها ، سواء بالنسبة للممول أو لمصلحة الضرائب ويترتب على إغفال إجراء هذه المحاولة عدم جواز طرح النزاع على لجنة التقدير . ولما كان الأصل في الإحالة على لجنة التقدير أن تتم وفقاً لللائحة التنفيذية وأن تراعى الإجراءات التي نعت عليها بإعلان الممول بالنموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب في المواعيد المنصوص عليها قبل إحالته على لجنة التقدير ، وكان الثابت أن مصلحة الضرائب قد خرجت عن هذا النظر وأحالت مورث الطاعنين إلى لجنة التقدير في ذات اليوم الذي أعلن فيه بالنموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب ودون إتاحة الفرصة له من الإفادة بالمواعيد المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية والمبينة بهذين النموذجين ، فإن إحالته إلى لجنة التقدير بالتأسيس على هذه الإجراءات الباطلة يكون باطلاً ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم القاضي برفض الدفع ببطلان الإجراءات قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

« ... حيث ان الطاعنين ينعون في السبب

الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وذلك فيما قضى به الحكم من رفض الاستئناف عن الحكم الصادر في ٢٨ من أبريل سنة ١٩٥١ القاضي برفض الدفع ببطلان الإجراءات — ذلك أن مأمورية الضرائب قد حررت النموذج ١٩ ضرائب بتاريخ ٥ من يولييه سنة ١٩٥٠ وحررت النموذج ٢٠ في ذات التاريخ وصدرت النموذجين معاً بتاريخ ٦ من يولييه سنة ١٩٥٠ برقمي ٥٥٥١ و ٥٥٥٢ داخل مظلوف واحد سلم إلى مورث الطاعن في يوم ١٠ من يولييه سنة ١٩٥٠ كما أحالت الموضوع في يوم ٥ يولييه سنة ١٩٥٠ إلى لجنة التقدير بالنموذج رقم ٢١ وبذلك حرمت مورثهم من المهلتين المقررتين والمدوتين بصيغة النموذجين وهما عشرين يوماً وعشرة أيام وفي ذلك إهدار لنصوص المادتين ٤٧ و ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادتين ٢٥ و ٢٦ من اللائحة التنفيذية . وإذا أهملت النصوص الإجرائية فإن إهمالها يستتبع البطلان حتماً بغير حاجة للنص عليه — وقد نصت المادة ٢٥ من قانون المرافعات على أنه « يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهري ترتب عليه ضرر للخصم » وهذان الشرطان متوافران ، ومتى ثبت ذلك وتبين أن إجراءات المأمورية باطلة فإن ما ترتب عليها باطل وبالتالي لا يكون لها أثر في قطع التقادم .

« وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه أورد في خصوص رفض الدفع بالبطلان ما يلي : « ومن حيث ان القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لم ينص على البطلان في حالة عدم مراعاة المواعيد التي نصت عليها المادتان ٢٥ و ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور كما أنها ليست من قبيل المواعيد المنصوص عليها في قانون المرافعات والتي يترتب عليها

البطلان » . وفضلاً عن ذلك فإنه لم يترتب على مخالفتها أى ضرر للطاعن لأن لجنة التقدير هي المختصة أصلاً بتقدير الضريبة . أما المأمورية فعملها ينحصر في المناقشة في إمكان الاتفاق على الضريبة . ومن ثم يكون هذا الدفع في غير محله ويتعين رفضه — وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه غير صحيح في القانون ، ذلك أن المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقرار الوزاري رقم ٣٩ لسنة ١٩٤٦ نصت على أنه « إذا كان الممول لم يقدم إقراراً عن أرباحه أو قدم إقراراً ولم يقتنع به الأمور رغماً عن الإيضاحات التى طلبها . فإن مأمور الضرائب يخطر الممول بالأرباح التقديرية التى يرى اتخاذها أساساً لربط الضريبة (على النموذج رقم ١٩ ضرائب) وتحدد له عشرين يوماً لإرسال قبوله أو ملاحظاته . فإذا لم يقبل الممول التقدير وأرسل ملاحظات لم يقتنع بها الأمور أو لم يبعث بملاحظات ولم يتم الاتفاق بين الأمور والممول . فإن الأمور يخطر بهزمه على إحالة الموضوع إلى لجنة التقدير وذلك على (النموذج رقم ٢٠ ضرائب) إذا لم تقبل وجهة نظر الأمور في ظرف العشرة أيام التالية لاستلام النموذج سالف الذكر — فإذا وافق الممول على وجهة نظر الأمور في خلال المهلة السابقة يتولى الأمور عرض أساس الربط على المدير المحلى لاستصدار الورد الذى تدفع بموجبه الضريبة » كما نصت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يتم اتفاق عليها بين المصلحة والممول مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الإقرارات والبيانات ومع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة — ومفاد هذه النصوص المنطبقة على وقائع النزاع أن مأمورية الضرائب يجب أن تعرض تقديراتها على الممول

أولاً . فإذا رفضها كان لها أن تحيل ما لم يتم الاتفاق عليه بينها وبين الممول على لجنة التقدير . وهذه المرحلة التى تحاول فيها المأمورية الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع على لجنة التقدير هي مرحلة واجبة قدر المشرع تحقق المصلحة فى التزامها سواء بالنسبة للممول أو لمصلحة الضرائب . ويتربى على إغفال إجراء هذه المحاولة عدم جواز طرح النزاع على لجنة التقدير — والأصل فى الإحالة على لجنة التقدير أن تتم وفقاً لللائحة التنفيذية ، وأن تراعى الإجراءات التى نصت عليها بإعلان الممول بالنموذجين رقمي ١٩ و ٢٠ ضرائب فى المواعيد المنصوص عليها قبل إحالته على لجنة التقدير ، ومتى كان الثابت أن مصلحة الضرائب قد خرجت على هذا النظر وأحالت مورث الطاعنين إلى لجنة التقدير فى ذات اليوم الذى أعلن فيه بالنموذجين رقمي ١٩ و ٢٠ ضرائب ، ودون إتاحة الفرصة له من الإفادة بالمواعيد المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية والمبينة بهذين النموذجين ، فإن إحالته إلى لجنة التقدير بالتأسيس على هذه الإجراءات الباطلة يكون باطلاً . ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم القاضى برفض الدفع يبطلان الإجراءات قد خالف القانون بما يستوجب نقضه بلا حاجة لبحث ما خلا ذلك من أوجه الطعن .

« وحيث ان الاستئناف صالح للفصل فيه — ولما سبق بيانه — يتعين إلغاء الحكم المستأنف الصادر فى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٥١ والقضاء ببطلان قرار لجنة التقدير الصادر فى ٢٢ من يولية سنة ١٩٥٠ واعتباره كأن لم يكن . كما يتعين تبعاً لذلك إلغاء الحكم المستأنف الصادر فى الموضوع بتاريخ ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ . »

(القضية رقم ٢٢٥ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة) .

المحكمة الإدارية العليا

مجلس الدولة

(رئاسة وعضوية السادة الأساتذة السيد على السيد رئيس مجلس الدولة والسيد إبراهيم الديوانى وعلى إبراهيم بغدادى والدكتور محمود سعد الدين الشريف ومصطفى كامل اسماعيل المستشارين) .

٤٩٣

١٤ يونيه سنة ١٩٥٨

مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء فى ١٩٣٨/٩/٢١ فى شأن صرف بدل عدوى لموظفى المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث . لإيراده على سبيل الحصر الوظائف التى تقرر منح شاغليها مرتب العدوى . عدم انصراف أثره إلى من عدام . مثال .

المبدأ القانونى

فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٣٨ رفعت اللجنة المالية مذكرة إلى مجلس الوزراء فى شأن صرف بدل عدوى لموظفى المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث ورد بها ما يأتى : « يصرف لأطباء وموظفى مستشفيات الحيات والجذام والأمراض الصدرية بدل عدوى تختلف فئاته باختلاف الدرجات ، وقد حددتها قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٨ من يونيه سنة ١٩٣٦ كما يلى : ٦٠ جنيه فى السنة للأطباء ، ٣٦ ج فى السنة لموظفى الدرجة السادسة ، ٢٤ ج فى السنة لموظفى الدرجة السابعة ، ١٢ ج فى السنة للممرضات والمولدرات من الدرجة الثامنة ، ٦ ج للخدمة السائرة .

وقد جاء فى كتاب لوزارة الصحة العمومية تاريخه ٢٧ من مارس سنة ١٩٣٨ أن المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث تقوم بفحص عينات الأمراض التى ترد لها من مختلف جهات القطر . من بينها الأمراض المعدية كالطاعون والحيات المتنوعة والدفتريا والدرن وداء الكلب ... الخ ولما كان موظفو ومستخدمو هذه الوحدات يتداولون تلك العينات . فهم بحكم وظائفهم معرضون لخطر العدوى . شأنهم شأن زملائهم الذين يقومون بعلاج تلك الأمراض ؛ لذلك توصى الوزارة على معاملتهم معاملة زملائهم ومنحهم مرتب العدوى بواقع الفئات التى أقرها مجلس الوزراء فى ١٨ من يولية سنة ١٩٣٦ ، وفيما يلى بيان الوظائف التى توصى الوزارة بمنح شاغليها مرتب العدوى :

- (١) مدير المعامل . (٢) وكيل المعامل .
- (٣) مدير معهد ومستشفى الكلب . (٤) البكتريولوجيون بالمعامل الرئيسية والإقليمية ومستشفى الكلب والأطباء الذين يقومون

من سبتمبر سنة ١٩٣٨ سالف الذكر ؛ فإنه لا يفيد من القرار المذكور .
(القضية رقم ٦١٠ سنة ٣ ق) .

٤٩٤

١٤ يونيو سنة ١٩٥٨

مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء في ١٩٣٨/٩/٢١ في شأن صرفه لموظفي المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث . مناط صرفه هو التعرض لخطر العدوى بسبب أداء الوظيفة . سريانه على شاغلي الوظائف الواردة به سواء كانوا أصلاء أم متدربين .

المبدأ القانوني

إن المناط في صرف مرتب بدل العدوى للموظفين والمستخدمين الكتابيين والإداريين بالمعامل وفقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ ، هو التعرض لخطر العدوى بسبب أداء أعمال الوظيفة التي تعرض لهذا الخطر . يستوى في ذلك أن يقوم بتلك الأعمال أصيل في الوظيفة أو مندوب لها ، مادام المندوب بحكم نديه يضطلع بتأدية هذه الأعمال فعلاً ، وبوجه التقابل وللحكمة عينها إذا كان الأصيل في الوظيفة مندوباً لعمل آخر فإنه لا يستحق هذا البدل في مدة نديه بعيداً عن أعمالها ؛ ومن ثم فلا وجه لما تذهب إليه الحكومة من عدم استحقاق المدعى مرتب بدول العدوى عن المدة التي كان متدرباً فيها بالمعامل ، بينما كان يصرف خلالها مرتبه من ربط وظيفة من الدرجة السابعة بقسم مستشفيات الأمراض

بالأعمال البكتريولوجية . (٥) الطبيب البيطري بالمعامل . (٦) الإخصائيون بمعهد الأبحاث . (٧) البكتريولوجيون بمعهد الأبحاث . (٨) أطباء معهد الأبحاث . (٩) محضران من الدرجة الثامنة بالمعامل . (١٠) الموظفون والمستخدمون الإداريون والكتابيون بالمعامل ومستشفى الكلب . (١١) مساعدو المعامل (القسم البكتريولوجي) بالمعامل الرئيسية والإقليمية ومستشفى الكلب ، وستخصم هذه المرتبات على الوفورات إلى أن يتسنى إدراجها في الميزانية ، واللجنة المالية ترى الموافقة على طلب وزارة الصحة العمومية على أن يكون صرف هذه المرتبات من تاريخ قرار مجلس الوزراء بدون أثر رجعي . واللجنة تتشرف برفع رأيها إلى مجلس الوزراء لإقراره ، وقد وافق مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ على رأي اللجنة المبين في هذه المذكرة . وأبلغت وزارة المالية بهذا القرار . ولما كان القرار المشار إليه قد صدر في شأن شاغلي وظائف معينة أو بمعامل ومستشفيات معينة وردت بالقرار على سبيل الحصر ؛ ومن ثم فهو مقصور على من عنام . ولا ينصرف أثره إلى من عداهم ممن يشغلون وظائف أو بمعامل أو مستشفيات أخرى غير الواردة فيه . وإذا كان المدعى يشغل وظيفة مساعد معمل مستشفى الانكاستوما رقم ٥ التابع لمصلحة بحوث الأمراض المتوطنة ومكافحتها . وهي وظيفة لم يشملها قرار ٢١

المتوطنة بمقولة إنه كان منتدباً وليس أصيلاً
في المعامل .

(القضية رقم ٦١١ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٥

١٤ يونيو سنة ١٩٥٨

أ - مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس الوزراء
في ١٥/١٠/١٩٥٠ . اعتباره مدة الخدمة التي قضيت
في وظائف من الدرجة الثانية فما فوقها في سلك المستخدمين
الخارجين عن الهيئة كأنها مدد قضيت بالدرجة التاسعة .
وظيفة كونستابل كانت من الوظائف الخارجية عن الهيئة
حق المدعى في ضم مدة الخدمة بها إلى أقدميته في الدرجة
التاسعة .

ب - مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس
الوزراء في ١٥/١٠/١٩٥٠ . تطبيقه على مدد الخدمة
التي قضيت في الوظائف المدنية والعسكرية بسلك المستخدمين
الخارجين عن الهيئة . لا وجه للقياس على الحكم المستفاد
من قواعد الإنصاف .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان الثابت أن المدعى حاصل
على شهادة إتمام الدراسة الابتدائية في عام
١٩٣٨ . والتحق في ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٣
بكلية البوليس تلميذاً كونستابل متطوعاً لمدة
عشر سنوات وفي أول يونيو سنة ١٩٤٤
عين بوظيفة نقر كونستابل بمركز الزقازيق
بمرتب سنوي قدره ٤٨ ج ثم نقل للحكمدارية
الجوازات في أول يناير سنة ١٩٤٥ وورق في
أول يناير سنة ١٩٤٦ للدرجة أومباشي كونستابل
بماهية ٦٠ ج سنوياً . ثم لو وظيفة كونستابل
درجة ثالثة في أول أغسطس سنة ١٩٤٧ بماهية
٧٢ ج سنوياً . وفصل من الخدمة في ١٢ من
سبتمبر سنة ١٩٤٧ لعدم اللياقة الطبية طبقاً

لقرار القومسيون الطبي العام في ١١ من سبتمبر
سنة ١٩٤٧ . ثم أعيد تعيينه في وظيفة كاتب
بوزارة الداخلية في الدرجة التاسعة بمرتب ٥٥ ج
شهرياً . وهي الدرجة المقررة لمؤهله الدراسي
وذلك اعتباراً من فبراير سنة ١٩٤٩ . وقد
طالب المدعى أن تضم مدة خدمته في وظيفة
كونستابل إلى مدة خدمته في وظيفة كاتب
من الدرجة التاسعة - وإذا كان الثابت أيضاً
أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٥ من
أكتوبر سنة ١٩٥٠ يقضي باعتبار مدة الخدمة
التي قضيت في وظائف من الدرجة الثانية فما
فوقها في سلك المستخدمين الخارجين عن الهيئة
كأنها مدد قضيت بالدرجة التاسعة . وكان يبين
من الرجوع إلى ميزانية وزارة الداخلية ، حين
كان المدعى يشغل وظيفة كونستابل . أن
هذه الوظيفة كانت في ضمن الوظائف الخارجية
عن الهيئة ، وكان ربطها من ٧٢ ج إلى ١٣٢ ج
سنوياً . وهو أعلى من ربط الدرجة الثانية
خارج الهيئة التي اتخذها قرار مجلس الوزراء
المشار إليه أساساً للقياس - إذا ثبت ما تقدم ،
فانه يكون من حق المدعى ، والحالة هذه ، أن
تحتسب له مدة خدمته كاملة في تلك الوظيفة في
أقدمية الدرجة التاسعة المقررة لمؤهله . وذلك
بالتطبيق للقرار المذكور .

٢ - إن قرار مجلس الوزراء الصادر في
١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٩ قد جاء عاماً مطلقاً
شاملاً لجميع المستخدمين الخارجين عن الهيئة
الذين يشغلون وظائف خارج الهيئة متوسط

التطوع في أسلحة الجيش وهي خدمة غير مدنية .

(القضية رقم ٦٧٦ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٦

١٤ يونيه سنة ١٩٥٨

أ — موظف . وقفه عن العمل لانهامه بارتكاب جنایات تزوير واختلاس . قرار مجلس التأديب باستمرار وقفه . إشارة المجلس في منطوق القرار إلى أن الوقف موقوف بانتهاء تحقيق النيابة العامة . عرضه في أسبابه إلى أن مصلحة التحقيق تقتضى استمرار الوقف . ذلك مؤداه استمرار الوقف حتى يتم الفصل فيما نسب إليه من جرائم . القول بأن الوقف ينتهى بمجرد إحالته إلى المحاكمة الجنائية . انطواؤه على مسح الفحوى القرار وبجافاة لمعاد العصوص .

ب — موظف . وقفه عن العمل . ليس في النصوص ما يؤدي إلى جعل قرار الوقف كأن لم يكن لعدم عرضه حالاً على السلطة التأديبية المختصة (١) .

ج — موظف . وقفه عن العمل . الأصل هو حرمانه من مرتبه مدة الوقف . الاستثناء جواز صرف مرتبه كله أو بعضه . يستوى في ذلك الموظف الموقوف لحبسه احتياطياً والموقوف لتهمة إدارية . المادتان ٩٥ و ٩٦ من قانون نظام موظفى الدولة (٢) .

المبادئ القانونية

١ — متى كان الثابت أن المدعى — وهو موظف عمومى — أنهم بارتكاب تزوير في أوراق أميرية أثناء تأدية وظيفته ، وبالأشتراك مع آخرين في ارتكاب جريمة اخلاس أموال أميرية . وتولت النيابة التحقيق ، ثم أحالت الدعوى إلى غرفة الاتهام التي أحالتها بدورها

ربطها يعادل متوسط ربط الدرجة السابعة أياً كانت الجهة التي يعملون بها ، وهو يتحقق بانسبة للدعى . ما دامت وظيفته في الأوليس (كونستابل) كانت معتبرة خارج الهيئة بحسب تنظيم الميزانية وقتذاك . وكان متوسط ربطها يزيد على متوسط ربط الدرجة الثانية خارج الهيئة . ولم يشترط القرار المذكور أن تكون الدرجة خارج الهيئة في السلك المدنى . بل أطلق وعمم . والقول بغير ذلك تخصيص بغير مخصص من النص . ولا وجه في هذا الجمل للقياس على الحكم المستفاد من قواعد الإنصاف الخاصة بذوى المؤهلات ؛ لوجود الفارق في القياس ؛ لأن عدم تطبيق قواعد الإنصاف الخاصة بتسعين المؤهلات على هيئات البوليس أو الجيش يرجع إلى أن تلك القواعد كان مقصوراً تطبيقها على الموظفين في الوظائف المدنية ، وعلى هذا الأساس أعدت الاعتمادات المالية ، وبمراعاة أن هيئات البوليس والجيش أنصفت بنظام خاص مستقل بها ، فلم تشملها الاعتمادات المذكورة ، فلا يجوز تطبيق هذا المنح في مجال ضم مدد الخدمة السابقة في تلك الهيئات عند الاتحاق بالوظائف المدنية ، ما دامت قواعد ضم مدد الخدمة لا تمنع من ذلك ، بل تسمح به بإطلاق أحكامها وتعميمها ، بل يقطع — في عدم لزوم أن تكون الخدمة السابقة في وظيفة مدنية حتى يمكن ضمها إلى الخدمة الحالية في مثل هذه الوظيفة — قراراً مجلس الوزراء الصادر في ٢٠ من أغسطس ١٥٠٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ بجواز ضم مدة خدمة

(١) المبدأ منشور بمجموعة السنة الأولى ، ص ٨٦٧ ،

بند ١٠٤ .

(٢) المبدأ منشور بمجموعة السنة الأولى ، ص ٨٣٥ ،

بند ١٠١ .

هو التأويل الذي يتسق مع طبائع الأشياء ومع الحكمة التشريعية التي قامت عليها العصوص الخاصة بوقف الموظف ووقف مرتبه خلال هذا الموقوف المعلق فتأويل الحكم المطعون فيه لفحوى قرار مجلس التأديب بأن المقصود منه هو انتهاء الوقف بحالة المدعى إلى محكمة الجنايات يكون - والحالة هذه - مستخاً لفحوى القرار ، بما يخرج عن الفهم الطبيعي إلى فهم واضح الشذوذ لا يتسق مع مفاد العصوص على هدى الصالح العام وبمراعاة مقتضيات النظام الإدارى وحسن سير المرافق (القضية رقم ٦٩٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٧

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

تفتيش . - تفتيش مسكن المدرسات الملحق بإحدى مدارس البنات بقصد ضبط أوراق متعلقة بإحدا من .
المجادلة في صحته إذا تواترته النيابة الإدارية . لا محل لها من كانت صاحبة الشأن قد رضيت به رضاً صحيحاً .

المبدأ القانونى

مادامت المدعية قد سمحت للنيابة الإدارية بتفتيش مسكن المدرسات بالمدرسة التي كانت تعمل وتقيم بها وبضبط ما عساه أن يسفر عنه من أوراق ومكانات خاصة . وما دام لم يثبت أن رضاء المدعية كان مشوباً بعيب من العيوب المفسدة للرضاء ، فإن المجادلة في صحة هذا التفتيش تصبح غير ذات موضوع ؛ إذ الرضاء الصحيح بهذا التفتيش يقطع تلك المجادلة لو صح أن لها فى الأصل وجهاً قانونياً .

(القضية رقم ٦٤٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

إلى محكمة الجنايات ، وكانت المصلحة قد قررت وقفه احتياطياً عن العمل اعتباراً من ١٤ من مارس سنة ١٩٥٣ ، ثم عرضت الأوراق على مجلس التأديب طالبة استمرار وقفه . تقرر بمجلسه المنعقدة فى ٣٠ من يولية سنة ١٩٥٣ استمرار وقفه وقفاً موقوتاً بانتهاء التحقيق المشار إليه ، كما قرر المجلس استمرار وقفه صرف مرتبه ، وجاء فى أسباب هذا القرار أن الثابت من الأوراق أن المنسوب إلى كل من هذين الموظفين هو الاستيلاء على مبالغ من قيمة المكالمات الزائدة بتأليفونات الإسكندرية نتيجة تزويرهما فى فواير المشتركين ، وأن التحقيق فى هذه الوقائع المنسوبة إليهما لا يزال مستمراً بالنيابة المختصة . وأن الأول منهما لا يزال محبوساً حبساً احتياطياً على ذمة القضية . وأن مجلس التأديب يرى لذلك « أن مصلحة التحقيق مع الموظفين المذكورين فى هذه القضية تقتضى باستمرار وقف كل منهما » - إذا كان الثابت هو ما تقدم ، فإن الواضح أن المقصود من هذا القرار - بحسب فخواه على هدى أسبابه - هو استمرار وقف المدعى حتى يفصل فيما هو منسوب إليه من إختلاس وتزوير ، وهى تهم لو صححت لانطوت على مخالفات إدارية فضلاً عن إقتراف جرائم . فالمقصود من القرار ، والحالة هذه ، هو استمرار الوقف حتى ينحسم هذا الموقف المعلق ، وهو لا ينحسم إلا بعد إتمام التحقيق الذى تتولاه النيابة العامة ، ثم الفصل فى التهم بعد ذلك بواسطة جهات القضاء المختصة وهذا

٤٩٨

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

أ — ترخيص . القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم تجارة الجملة . الحظر الوارد به مقصور على التعامل بالجملة في مكان غير السوق المحدد . لا حظر على الوزير في الترخيص في شغل محل بالسوق لغرض مكمل للتعامل بالجملة أو فيما هو من مستلزماته . أساس ذلك انتفاء النص على الحظر ، وتبعية الفرع الأصل ، وأن حسن سير المرفق يقتضيه . أمثلة .

ب — ترخيص . قرار وزير التجارة رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٤٧ . وجوب مسابرة أحكام قانون تنظيم تجارة الجملة المنفذه . النص في القرار على عدم جواز استئصال الأماكن المرخص في شغلها إلا لمرص الخضر والفاكهة للبيع . المقصود منه عدم جواز تغيير التخصيص في الترخيص لغرض آخر .

المبادئ القانونية

١ — يبين من الرجوع إلى المواد ١ و ٢ و ٣ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم تجارة الجملة ، أن الذي حظره القانون هو إنشاء أو استغلال حوانيت أو أسواق أو حلقات أو غير ذلك للتعامل بالجملة في الأصناف المبينة بالجدول في غير الأماكن التي يعينها وزير التجارة والصناعة لهذا الغرض ، أو مخالفة الأحكام والشروط الخاصة بشغل تلك الأماكن على الوجه الذي يعينه وزير التجارة والصناعة ، وأن المخالفة لتلك الأحكام قد تبلغ حد الجريمة التي تستوجب العقاب ، كما لا يخل ذلك بالطرق الإدارية كغلق المحل أو إزالة أسباب المخالفة أو إلغاء الترخيص في التعامل بحسب الأحوال ، على أن يعرض ذلك وجوباً على المحكمة للفصل فيه . ولكن لم يحظر القانون على الوزير أن يرخص في شغل

محل في السوق قد يرى الترخيص بإشغاله لغرض مكمل للتعامل بالجملة في الأصناف المبينة بالجدول ، أو فيما هو من مستلزمات هذا التعامل ؛ أو ما يتصل به اتصالاً يقدره الوزير عند الترخيص ، بل إن تقدير هذه الملاءمات جميعاً عند الترخيص أمر تقتضيه طوائع الأشياء وحسن سير المرفق ذاته ، على أساس أن الفرع أو الملحقات يتبع الأصل ، فإذا قدرت الإدارة عند الترخيص أن من صالح الاتجار في الخضر والفاكهة بالجملة في السوق المحدد لذلك أن ترخص في شغل محل فيه لتأجير ثلاثيات عامة يحفظ فيها تجار الجملة الخضر والفاكهة . أو إذا قدرت كذلك أن من صالح الاتجار في الخضر والفاكهة الترخيص في شغل مكان في السوق لبيع بذور الخضر والفاكهة والمبيدات الحشرية التي تلزم لعلاج الخضر والفاكهة . تيسيراً للتعاملين في الخضر والفاكهة من زراع وغيرهم ، ووقاية للمزروعات أو ثمار الخضر والفاكهة المعروضة بعد ذلك ، أو إذا قدرت أن ترخص في شغل مكان لإمداد ذوي الشأن بالعبوات اللازمة لما يشتري من خضر أو فاكهة بالجملة ، أو شغل مكان بالسوق كمقصف يمد الناس فيه بما يلزمهم من مرطبات وما إليها — إذا قدرت الإدارة كل هذا — لما كان فيه مخالفة للحظر الذي انصب عليه حكم القانون والقرارات المنفذة له ، لأن الحظر كما سلف القول إنما يرد على التعامل في الجملة في مكان غير السوق المحدد لذلك . ولم يحظر القانون أن تشغل محال في

السوق لأغراض مكاملة أو متصلة أو من مستلزمات التعامل في هذا السوق ، أو تعتبرها الإدارة عند الترخيص من مستلزمات هذا التعامل أو مكملاته حسبما سلف إيضاحه .

٢ - لاجبة في القول بأن القرار الوزاري رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٤٧ المنفذ لأحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم تجارة الجملة قد حظر الترخيص بشغل مكان في سوق الجملة لغرض مكمل للتعامل بالجملة أو متصل به أو من مستلزماته ؛ إذ فضلاً عن أن الحظر لا يمكن أن يرد - طبقاً لمفهوم القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٩ - إلا على التعامل بالجملة خارج السوق . والمفروض في القرار الوزاري المنفذ له ألا يضيف في حكم التشريع وإنما يساير أحكام القانون في تنفيذها - فضلاً عن ذلك ، فإنه ليس في نصوص القرار المشار إليه أي حكم يخالف ما تقدم ، ذلك أن المادة الأولى في القرار سالف الذكر ، إذ نصت على أن « خصص للتعامل بالجملة في الخضر والفاكهة بمحافظة القاهرة سوقاً روض الفرج وأثر النبي المبينة حدودهما على الخرائط المرافقة لهذا القرار » ، إنما عنت تحديد الأمكنة التي لا يجوز التعامل بالجملة في غيرها في تلك الأصناف على وجه التخصيص . أي التحديد لهذه الأمكنة ، وذلك تطبيقاً للمادة الأولى من القانون . فالمقصود بالتخصيص في تلك المادة الأولى من القرار المشار إليه هو تعيين المكان كسوق للتعامل وليس المقصود به حظر شغل أماكن أو محال إذا روى لصالح التعامل بالجملة شغلها

للاغراض المكاملة واللازمة لهذا التعامل . وغنى عن البيان أن المادة ١٨ من القرار الوزاري المشار إليه ، إذ تنص على أنه « لا يجوز استعمال الأماكن المرخص في شغلها إلا لغرض الخضر والفاكهة للبيع » ، إنما تعني أنه إذا رخص في شغل مكان لهذا الغرض بالذات فلا يجوز تغيير التخصيص في الترخيص لغرض آخر غير مذكور فيه . ولكن هذا لا يمنع أن ترخص الإدارة ابتداء في شغل مكان لغرض مكمل أو لازم للتعامل بالجملة حسبما سلف إيضاحه إذا قدرت لصالح المرفق ذلك .

(القضية رقم ٧٢٥ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٩٩

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

معاشات . القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ . حساب مدة الاشتغال بالحمامة في المعاش بمقتضاء . مشروط بأن تكون هذه المدة مساوية لمدة خدمة الموظف الفعلية . مدة الخدمة التي تضم في حساب معاش الموظف المفصول من الخدمة بالتطبيق للقانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ . مدة افتراضية لا يجوز ضم مثلها من مدة الاشتغال بالحمامة إلى المعاش .

المبدأ القانوني

إن مؤدى نص المادة الأولى من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ بشأن وجوب احتساب مدة الاشتغال بالحمامة في معاش الموظف الفنى ، ألا تحسب للموظف في المعاش من مدة الاشتغال بالحمامة إلا مدة مساوية لمدة خدمته في الوظيفة . والمقصود من ذلك هو مدة الخدمة الفعلية التي قضاه في إحدى الوظائف المشار إليها في هذه المادة ؛ ذلك لأن

٥٠٠

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

مدة خدمة سابقة . مدد التطوع في خدمة البوليس .
اعتبارها كأنها قضيت في الدرجة التاسعة طبقاً لقرار مجلس
الوزراء الصادر في ١٥/١٠/١٩٥٠ . مناطه أن تكون
هذه المدد قد قضيت في درجات لا تقل في متوسط رتبها
عن الدرجة الثانية خارج الهيئة . لا وجه للقول بجواز
ضمها طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٥/١٠/١٩٥٠
بحساب مدد الخدمة السابقة في أقدمية الدرجة سواء
أكانت قضيت على اعتماد في درجة أو على غير درجة
أو باليومية .

المبدأ القانوني

يبين من استقراء قرارات مجلس الوزراء
الصادرة في شأن ضم مدد الخدمة السابقة
وحسابها في الأقدمية ، أنه صدر في ١٥ من
أكتوبر سنة ١٩٥٠ قراران ، قضى أحدهما
بما يأتي : أولاً ، بحساب مدة التطوع في
جميع أسلحة الجيش المختلفة والبحرية
والطيران كاملة في أقدمية الدرجة المقررة
للمؤهل الدراسي الذي يحمله المتطوع ، وذلك
عند التحاقه في وظيفة مدنية ، على أن لا يترتب
على ذلك زيادة في الماهية . ثانياً ، بحساب مدة
الخدمة السابقة كاملة في أقدمية الدرجة بالنسبة
لحملة المؤهلات الدراسية ، سواء أكانت تلك
المدد قضيت على اعتماد في درجة أو على غير
درجة أو باليومية أو في درجة أقل من الدرجة
المقررة للمؤهل الدراسي ، وعلى أن يسرى هذا
على المتطوعين ذوي المؤهلات الدراسية في
جميع أسلحة الجيش المختلفة عند التحاقهم
بوظائف مدنية ، على أن لا يترتب على ذلك
أية زيادة في الماهية . ثالثاً ، بتطبيق البندين
السابقين على حملة المؤهلات الدراسية الذين

شرط ضم المدة في نطاق تطبيق هذا القانون
هو الخدمة في الوظيفة ، أي يجب أن تكون
هذه المدة مدة خدمة فعلية . أما مدة الخدمة
التي لا تتجاوز السنة والتي تضم في حساب معاش
الموظف المفصول من الخدمة على مقتضى
القانون رقم ٦٠٠ لسنة ١٩٥٣ فهي ليست
مدة خدمة فعلية في الوظيفة ، وإنما هي مدة
خدمة اعتبارية تضم فرضاً في حساب المعاش ،
على أن يؤدي له خلالها — مشاهرة —
الفرق بين المرتب مضافاً إليه إعانة الغلاء ،
والمعاش مضافاً إليه إعانة الغلاء ، مع عدم
إدخال العلاوات التي تستحق أثناء المدة
المضافة في حساب المعاش ، وعلى ألا يقل
بمجموع ما يصرف للموظف عما كان يصرف
له قبل إحالته إلى المعاش ، فهي بمثابة تعويض
عن الفصل لعدم الصلاحية قبل بلوغ السن
المقررة لترك الخدمة ؛ ومن ثم فإنها تخرج
عن نطاق تطبيق القانون رقم ١١٤ لسنة
١٩٥٠ السالف الذكر ، والقول بغير ذلك
يخالف صريح النص ويخرج عن قصد الشارع
ويؤدي إلى ازدواج حساب مدة السنة
المضمومة فرضاً بموجب القانون رقم ٦٠٠
لسنة ١٩٥٣ عن طريق حساب ما يقابلها من
مدة الاشتغال بالحماية استناداً إلى القانون
رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ ، بينما القانون الأخير
لا يتخذ أساساً لضم المدة المقابلة إلا إذا
قضيت في الخدمة في الوظيفة .

(القضية رقم ٧٧٩ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة)

وضعوا في الدرجات المقررة لمؤهلاتهم الدراسية قبل ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ، وكذلك الذين وضعوا ويوضعون على تلك الدرجات بعد هذا التاريخ . وقضى القرار الثانى باعتبار المدد التى قضيت فى وظائف من الدرجة الثانية وما فوقها فى سلك المستخدمين خارج الهيئة كأنها قضيت بالدرجة التاسعة . ويبين من ذلك أن لكل من القرارين مجاله فى التطبيق ؛ فالقرار الأول إنما يسرى فى شأن الموظفين غير الداخلين فى سلك المستخدمين الخارجين عن الهيئة فتحسب لهم المدد التى قضى هذا القرار بضمها بالإطلاق والتعميم الذى نص عليه . أما القرار الثانى فيسرى فى شأن المدد التى قضاهما المستخدمون الخارجون عن الهيئة فى الدرجة الثانية وما يملوها فاعتبرها وكأنها قضيت بالدرجة التاسعة . فإذا كان الثابت أن المدة التى يطلب المدعى ضمها إلى مدة خدمته الحالية — حيث يعمل كاتباً بمحكمة إدارية مصر — كانت قد قضيت تطوعاً فى خدمة البوليس ، فإن القرار الأول لا يطبق فى شأنه ؛ لأن المدة التى يطلب ضمها قضيت فى وقت كان يعمل فيه فى سلك المستخدمين خارج الهيئة ، بل الذى ينطبق عليه . لو توافرت فيه الشروط القانونية ، هو القرار الثانى . والحال أن هذه الشروط غير متوافرة فيه أيضاً ؛ ذلك لأنه ولئن كان المدعى يعمل وقتذاك فى وظيفة نقر بزيادة درجة أولى خارج الهيئة فى البوليس إلا أن درجة هذه

الوظيفة تقل فى متوسط ربطها عن الدرجة الثانية خارج الهيئة .

(القضية رقم ٧٨٦ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٠١

٢١ يونيه سنة ١٩٥٨

أ — استئناف . ميعاده . انقطاع ميعاد الاستئناف فى الدعاوى الإدارية بطالب المساعدة القضائية .

ب — موظف تعيينه تحت الاختبار . امتناع ترقيته إلى الدرجة التالية قبل قضاء فترة الاختبار بنجاح .

ج — موظف . تعيينه تحت الاختبار . ضم مدة خدمة سابقة له وتعديل أقدميته بالنوع . أعمال أثر هذا الضم فى الترقية بالأقدمية أو الاختيار . لا يكون إلا بعد قضائه فترة الاختبار على ما يرام وثبوت صلاحيته فيها .

المبادئ القانونية

١ — إن ما استقر عليه قضاء هذه

المحكمة — من حيث ما لطلب المساعدة القضائية من أثر قاطع لميعاد رفع دعوى الإلغاء ، أو بالأحرى حافظ له ومنسحب لحين صدور القرار فى الطلب سواء بالقبول أو الرفض — يصدق كذلك بالنسبة إلى ميعاد رفع الاستئناف للمحكمة ذاتها ، لاتحاد طبيعة كل من الميعادين ؛ من حيث وجوب مباشرة إجراء رفع الدعوى أو الاستئناف قبل انقضائهما ، والآخر القانونى المترتب على مراعاة المدة المحددة فيهما أو تفويتها من حيث قبول الدعوى أو الاستئناف أو سقوط الحق فيهما ، وبالتالي إمكان طلب إلغاء القرار الإدارى أو الحكم المستأنف أو امتناع ذلك على صاحب الشأن المتخلف .

٢ — إن موقف الموظف المعين تحت

الاختبار هو موقف وظيفي معلق أثناء فترة الاختبار؛ إذ لا يستقر وضعه القانوني في الوظيفة إلا بعد قضاء فترة التعليق وانحسام الموقف بقرار من الجهة الإدارية من حيث الصلاحية للبقاء فيها أو عدمها . ومتى كان الأمر معلقاً على هذا النحو ، وكان قضاء فترة الاختبار على ما يرام شرطاً لازماً للبقاء في الوظيفة ، فإن الترقية إلى الدرجة التالية قبل قضاء هذه الفترة واستقرار وضع الموظف بصفة نهائية باجتيازه إياها بنجاح تكون ممتعة ؛ إذ يترتب عليها إخراج الموظف من أدنى الدرجات وإعفاؤه من فترة الاختبار التي لا تكون إلا في هذه الدرجة الدنيا والإقرار له بالكفاية وبصلاحية قبل الأوان لم تكتمل له أسبابها وأخصها عنصر الخدمة الفعلية وعامل الزمن وغل يد الإدارة عن ممارسة حقها المقرر لها بمقتضى المادة ١٩ من قانون نظام موظفي الدولة في فصله من وظيفته لعدم الصلاحية إذا ما ثبت لها أنه لم يمض فترة الاختبار على وجه مرض يسمح باستمراره في الخدمة .

٣ — إذا ضمت مدة خدمة سابقة إلى موظف معين تحت الاختبار تطبيقاً للمادة ٢٤ من قانون نظام موظفي الدولة فإن أعمال أثر هذا الضم في الترقية إلى الدرجة التالية بالنسبة إليه لا يكون إلا بعد ثبوت صلاحيته أولاً للبقاء في الوظيفة بعد قضائه فترة الاختبار على ما يرام ، وليس من شأن التسوية التي تتم في هذه الحالة أن يتعدى أثرها هذا النطاق

إلى تعطيل الحكمة التي قامت عليها المادة ١٩ من القانون ، أو تغيير الشروط أو القواعد المقررة للترقية ، أو إنشاء قرينة قاطعة في صالح الموظف على اكتسابه في العمل السابق غير الحكومي خبرة ومرانا في عمله الجديد الحكومي ولو على خلاف الواقع . وجملة القول إن نظام الاختبار له مجاله الواجب إعماله فيه ، ولضم مدد الخدمة السابقة مجاله الواجب إعماله فيه كذلك ، كما أن التسويات التي تتم بناء على هذا الضم دون نظر إلى التقارير السنوية إن هي إلا تسويات فرضية ، ولا تعارض بين المجالين ، وغاية الأمر أن إعمال المجال الثاني بالنسبة إلى الموظف المعين تحت الاختبار فيما يتعلق بالترقية إلى الدرجة التالية لا ينتج أثره إلا بعد انحسام الوضع في المجال الأول وثبوت صلاحيته للبقاء في الوظيفة . وعلى مقتضى ما تقدم فليس للموظف الذي ما زال في فترة الاختبار أن يتجدي بأقدميته في الدرجة بضم مدة خدمة سابقة له ليتوصل بذلك إلى وجوب ترقيته على أساس أقدميته بعد هذا الضم ؛ ذلك أنه خلال الفترة المذكورة لا يعتبر صالحاً للترشيح للترقية سواء بالأقدمية أو بالاختيار قبل قضائه تلك الفترة على ما يرام وثبوت صلاحيته فيها ؛ إذ أن بقاءه في الوظيفة موقوف على ثبوت هذه الصلاحية ، كما أن المفروض في المرشحين للترقية من الدرجة السادسة في الكادرين الفني العالي والإداري (وهي التي تخضع ابتداء لنظام الاختبار)

المبادئ القانونية

١ - إن علاقة الحكومة بالموظفين المعيّنين على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة ليست علاقة عقدية ، بل هي علاقة قانونية تنظمها القوانين واللوائح ، وغاية الأمر أنهم يخضعون في توظيفهم وتأديبهم وفصلهم للأحكام التي صدرت أو تصدر بها قرارات من مجلس الوزراء ، وقد نظم هذا المجلس بقرارات منه صيغة عقد الاستخدام الذي يوقعه من يعين من هؤلاء في خدمة الحكومة .

٢ - إن علاقة الحكومة بالموظفين المعيّنين على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة — على مقتضى صيغة عقد الاستخدام الصادر به قرار مجلس الوزراء — هي علاقة مؤقتة لمدة محدودة تنتهي بالأدوات القانونية الثلاث التي نصت عليها المواد ١ و ٦ و ٨ من العقد . ومفاد الأولى انتهاء العقد بانتهاء مدته وامتداده من تلقاء نفسه لمدة أخرى وبالشروط عينها إذا لم يعلن أحد الطرفين الآخر قبل انقضاء المدة بشهر برغبته في إنهاء العقد . ومفاد الثانية أنه يجوز للحكومة في أي وقت — في حالة سوء السلوك الشديد — عزل المستخدم بدون إعلان سابق وبأمر من الوزير ، ويكون هذا الأمر نهائياً بالنسبة إليه ولا يمكن المعارضة فيه . ومفاد الثالثة أنه يجوز لكل من الطرفين إنهاء العقد في أي وقت كان خلال جريان مدته بمقتضى إعلان يرسل كتابة قبل ذلك بمدة شهر .

إلى الدرجة التالية أن يكونوا جميعاً في مركز متساو من ناحية استقرار بقائهم فيها ، وهذا لا يتأتى إلا بعد انحسار الموقف المعاق وأبوت صلاحيتهم جميعاً بعد قضاء فترة الاختبار حسبما تقدم .

(القضية رقم ٨٢٥ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٠٣

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

١ - موظف . الموظفون المؤقتون المعيّنون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . علاقتهم بالحكومة قانونية ، لا عقدية ، تنظمها القوانين واللوائح . خضوعهم في توظيفهم وتأديبهم وفصلهم للأحكام المضمنة قرارات مجلس الوزراء في هذا الشأن . تنظيم هذه القرارات لصيغة عقد الاستخدام الذي يوقعه الموظف .

ب - موظف . الموظفون المؤقتون المعيّنون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . علاقتهم بالحكومة ، على مقتضى عقد الاستخدام ، علاقة مؤقتة لفترة محددة . انتهاءها بالأدوات القانونية الثلاث الواردة بالمواد ١ و ٦ و ٨ .

ج - موظف . الموظفون المؤقتون المعيّنون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . حق الحكومة في إنهاء علاقتها بهم لسوء السلوك الشديد من جانب الموظف . استعمالها لهذا الحق متى قام موجب بحسب تقديرها . عدم تطلبه إعلاناً سابقاً .

د - موظف . الموظفون المؤقتون المعيّنون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . النص في المادة ٦ من صيغة عقد الاستخدام على أن عزل الموظف في حالة سوء السلوك الشديد يكون « نهائياً ولا تجوز المعارضة فيه » . ذلك لا يخل بسلطة القضاء في التعقيب على هذه القرارات في حالة مجاوزة السلطة .

هـ - موظف . الموظفون المؤقتون المعيّنون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . تلاعب الموظف بالعقيدة والأديان بقصد تحقيق مآرب خاصة . انطواء تصرفه على سوء السلوك الشديد . لا محل للخلط بين حرية العقيدة في ذاتها وبين التلاعب في العقيدة والأديان .

و - موظف . سوء السلوك في غير النطاق الوظيفي . انعكاسه على سلوك الموظف في مجال الوظيفة .

٣ — إن إنهاء الموظف المؤقت المعين على وظيفة مؤقتة بالحكومة بسبب سوء السلوك الشديد من جانب الموظف هو حق للحكومة وحدها ، ولا يتطلب إعلاناً أو ميعاداً سابقاً ، وللحكومة أن تستعمله متى قام موجهه بالموظف بحسب تقديرها .

٤ — لأن كان نص المادة ٦ من عقد استخدام الموظفين المعينين على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة قد جرى على أن عزل الموظف في حالة سوء السلوك الشديد يكون نهائياً ولا يمكن المعارضة فيه ، إلا أن مثل هذا النص لا يمنع تعقيب القضاء في حالات مجاوزة السلطة ، سواء لمخالفة الدستور أو القانون أو الانحراف بالسلطة .

٥ — لا يجوز الخلط بين حرية العقيدة في ذاتها وبين سوء السلوك الشديد الذي قد يستفاد من التلاعب بالعقيدة والأديان ، أيا كانت العقيدة أو الدين ، بقصد تحقيق مآرب خاصة وأغراض دنيوية معينة ، سرعان ما يرتد التلاعب بالعقيدة أو الدين عن عقيدته أو دينه إذا ما تحققت مآربه الخاصة وأغراضه الدنيوية الزائلة . ومع التسليم بحرية العقيدة أو الدين ؛ بمعنى أنه لا يجوز إكراه شخص على اعتناق عقيدة معينة أو دين معين ، إلا أنه ليس من شك في أن مسلك التلاعب بالعقيدة وبالأديان بقصد تحقيق تلك المآرب والأغراض أياً كانت العقيدة والدين يصمه بسوء السلوك الشديد من الناحية الخلقية ، فإنا كانت العقائد والأديان مطية لتحقيق أغراض

دنيوية زائلة ، وإنما تقوم العقيدة فيها على الإيمان بها والإخلاص لها ؛ ومن ثم كان الشخص الذي يتلاعب بها لتحقيق مثل تلك المآرب والأغراض هو شخص يمسح الحكمة التي تقوم عليها حرية الدين والعقيدة مسخاً ظاهر الشذوذ ؛ ولذا كان مسلكه هذا في نظر الأديان جميعاً معتبراً مسلك الشخص الملتوى سىء السلوك .

٦ — إن سوء سلوك الموظف وهو في غير نطاق الوظيفة ينعكس على سلوكه العام في مجال الوظيفة من حيث الإخلال بكرامتها ومقتضياتها ووجوب أن يلتزم في سلوكه ما لا يفقده الثقة والاعتبار .
(القضية رقم ٨٥٣ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٠٣

٢١ يونية سنة ١٩٥٨

ترقية بالاختيار . إطلاق القانون الإدارة بسلطة الاختيار في الترقية . حقها في أن تضع من القواعد ما تضبط به تقديرها . وجوب التزام هذه القواعد في التطبيق على الحالات الفردية . مثال قبل العمل بقانون نظام موظفي الدولة .

المبدأ القانوني

إن للإدارة ، في حدود نسبة الاختيار ، أن تضع من القواعد العامة ما تضبط به اختيارها بشرط أن تلتزم تطبيقها في الحالات الفردية ، وإلا خالفت القانون إذا تنسكت في التطبيق ما وضعته من قواعد ؛ كل ذلك إذا كان القانون أطلق لها الاختيار ولم يضبطه بقواعد معينة في تقدير درجات الكفاية بأرقام

ب — معاشات . القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ .
مدة الخدمة السابقة بديوان الأوقاف الخصوصية . عدم
جواز حسابها في المعاش بالتطبيق لأحكامه . لأجل للقياس
في هذا الخصوص على الأحكام الواردة في القانون رقم ٣٩٤
لسنة ١٩٥٦ . حساب مدة الخدمة في ديوان الأوقاف
الخصوصية طبقاً لأحكام القانون الأخير مستحدث بالتعديل
الذي أدخل عليه بالقرار بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٧
والقانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٨ .

المبادئ القانونية

١ — إن القرار بقانون رقم ٢٩ لسنة
١٩٥٧ في شأن حساب مدة الخدمة التي قضيت
على وظائف دائمة أو مؤقتة أو على درجات
شخصية يخضع بها على وظائف خارج الهيئة
أو على اعتمادات الباب الثالث المقسمة إلى
درجات في المعاش قد نص في المادة الأولى منه
على أنه : يجوز للموظفين الموجودين في خدمة
الحكومة وقت العمل بهذا القانون والمثبتين
طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة
٢٩ المشار إليه حساب مدد الخدمة التي قضيت
على وظائف دائمة أو مؤقتة أو على درجات
شخصية يخضع بها على وظائف خارج الهيئة أو
على اعتمادات الباب الثالث المقسمة إلى درجات
في المعاش إذا قدموا طلباً بذلك كتابة إلى الجهة
النابغ لها الموظف خلال ستة أشهر من تاريخ
العمل بهذا القانون وقاموا بأداء احتياطي
المعاش دفعة واحدة أو على أقساط شهرية
بالكيفية المنصوص عليها في المادة الثالثة من
المرسوم بقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥١
ومفاد هذا النص أنه يتعين للافادة من حكمه
توافر شروط عدة هي أن تكون المدد التي
يجوز حسابها في المعاش قد قضيت في خدمة

منضبطة أو غير ذلك من المعايير ، كما فعل في
القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بموظفي
الدولة ، إذ يجب عندئذ التزام المعايير التي
وضعها القانون لتقدير درجات الكفاية إذا
كانت وحدها هي المناط في المفاضلة والاختيار
طبقاً للقانون . فإذا كان الثابت أن وزارة
التربية والتعليم عمدت في سنة ١٩٥١ إلى وضع
قواعد للترقية بالاختيار إلى الدرجة الخامسة
بالكادر الفني العالي ، فرأت أن يرقى بالاختيار
من بين الحاصلين على دبلوم معهد التربية
العالي أو العالمية مع إجازة التدريس جميع من
ترجع أقدميتهم في السادسة إلى ٣١/١٠/١٩٤٧ ،
فانه ليس في تعيين هذا التاريخ إهدار لمبدأ
المفاضلة في نسبة الاختيار ، بحسب الضوابط
التي وضعت له ، ولا عودة إلى الأقدمية مع
تحريف أصولها ، بجعل مناطها الحصول على
المؤهل الدراسي بدلاً من نيل الدرجة ، بل هو
في الحق منبسط لعملية الاختيار بمراعاة الأقدمية
المستندة إلى تاريخ معين ، فهو موافقة لمبدأين
على أساس يتفق مع العدالة ، وهو الجدارة
بمراعاة الأقدمية .

(القضية رقم ٩٠٢ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٥٠٤

٢١ يولية سنة ١٩٥٨

١ — معاشات . القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ .
شروط حساب مدد الخدمة التي قضيت على وظائف دائمة
أو مؤقتة أو على درجات دائمة أو شخصية يخضع بها على
وظائف خارج الهيئة أو على اعتمادات الباب الثالث
المقسمة إلى درجات في المعاش بالتطبيق لأحكامه .

الحكومة على وظائف دائمة أو مؤقتة أو على درجات شخصية يخضع بها على وظائف خارج الهيئة أو على اعتمادات الباب الثالث المقسمة إلى درجات مما لا وجود له إلا في الميزانية العامة للدولة أو في الميزانيات الملحق بها أو في الميزانيات المستقلة كميزانية الجامعات، وأن يكون الموظف موجوداً في خدمة الحكومة وقت العمل بهذا القانون. وأن يكون مثبناً طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالمعاشات المدنية، وأن يقدم طلباً بذلك كتابة إلى الجهة التابع لها، وأن يتم تقديم هذا الطلب خلال ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٣٧، وأن يقوم بأداء احتياطي المعاش بالكيفية التي نص عليها هذا القانون

٢ — إن ديوان الأوقاف الخصوصية كان يتمتع بذاتية مستقلة، وينحصر نشاطه في تولى إدارة الأوقاف الخيرية المختلفة المصادر الواقعة تحت نظارة الخديوى ومن خلفوه من بعده، وكان ينفرد بميزانية خاصة مستقلة لأصلها لها بميزانية الدولة العامة، وبهذه المثابة كان يرعى مصالح خاصة معينة، ولم يتوافر له من المقومات والخصائص ما يجعله فرعاً من الحكومة أو مصلحة تابعة لها أو مؤسسة من المؤسسات العامة. ولا يغير من طبيعته القانونية هذه صدور أوامر أو لوائح تقضى بأن تطبق على موظفيه ومستخدميه النظم والقواعد المتبعة في بعض مصالح الحكومة في شأن موظفي الدولة ومستخدميه،

ولا يجوز تجاوزاً للقصد منها بالخروج من مجالها المحدد نطاقه إلى اعتبار الديوان هيئة حكومية، ومن ثم فإن الشرط الأول لجواز الإفادة من أحكام القرار بقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ — وهو أن تكون المدد الجائز ضمها في حساب المعاش قد قضيت في خدمة الحكومة — يكون غير متحقق في حالة المدعى بالنسبة إلى مدة خدمته التي قضاه بالديوان المذكور. وإذا كان القرار بقانون المشار إليه قد نوه في مذكرته الإيضاحية بأن القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بإشياء صندوق للتأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين وآخر لموظفي الهيئات ذات الميزانيات المستقلة قد أجاز للموظف حساب مدد الخدمة التي قضيت على وظائف دائمة أو مؤقتة أو على درجات شخصية يخضع بها على وظائف خارج الهيئة أو على اعتمادات الباب الثالث المقسمة إلى درجات في المعاش، وأنه روى تحقيقاً لما تستهدفه الحكومة من إصلاح شئون الموظفين وتعميماً لمبدأ المساواة إصدار القرار بقانون الجديد لفئة الموظفين المثبتين طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩، فإن هذا لا يبرر إعمال القياس بين القانونين؛ لعدم اتحاد وجه هذا القياس، ولاختلاف الوضع والأعباء والمزايا والموازنات المالية في كل منهما، على أن القرار بقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ لم يكن يتضمن وقتذاك نصاً على ضم مدد الخدمة السابقة التي قضيت في الأوقاف الخصوصية الملكية

السابقة . وإنما استحدث هذا النص في التعديل اللاحق الذي أدخل على هذا القانون بكل من القرار بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٨ اللذين أنشأا للمعاملين بأحكامهما حقاً في حساب المدد المذكورة في المعاش لم يكن قائماً ولا مقررأ لهم من قبل والمدعى ليس منهم ، وآية ذلك أن الأمر اقتضى إصدار تشريع لإمكان حساب هذه المدد ، ومعنى هذا التشريع أنها لم تكن لتحسب لولا صدوره ، وأن الحق المستحدث في حسابها إنما هو مستمد منه . ولم يورد المشرع مثل هذا النص في القرار بقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ أو يدخله عليه .

(القضية رقم ٧٣٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٠٥

٢١ يونية سنة ١٩٥٨

إعانة غلاء المعيشة . شروط استحقاق الموظفين والمستخدمين والعمال لإعانة غلاء المعيشة وتاريخ هذا الاستحقاق . التفرقة بين المعينين بصفة منتظمة وبين المعينين على اعتمادات مؤقتة . استحقاق الأولين للإعانة بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ التحاقهم بالخدمة . بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء في ١٩٤١/١٢/١ واستحقاق الآخرين لها بعد مضي سنة بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء في ١٩٥٢/١٠/٢٩ . تجديد الاعتماد المعين عليه الموظف أو المستخدم أو العامل . لا يخوله حق الإفادة من قرار مجلس الوزراء في ١٩٤١/١٢/١ فيما يتعلق بتاريخ استحقاق الإعانة .

المبدأ القانوني

إن كتاب المالية رقم ف ٢٣٤ - ٢٧/١٣ الصادر في ٦ من يناير سنة ١٩٤٢ تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في أول ديسمبر سنة

٤١ متضمناً القواعد العامة في شأن تقرير إعانة الغلاء ، يقضى بأنه « يشترط فيمن تصرف له الإعانة أن يكون من العاملين بصفة منتظمة وليس من المكلفين بخدمات وقتية أو عارضة ، والمتقصد بالخدمة المنتظمة أن يكون الموظف أو المستخدم أو العامل مستمراً على القيام بأداء واجبات منتظمة ، بصرف النظر عن فئة المستخدمين التابع لها ، ولا تصرف الإعانة إلا لمن له مدة خدمة ثلاثة أشهر على الأقل . كما لا تصرف الإعانة للعمال الذين يراعى في تحديد أجورهم ارتفاع تكاليف المعيشة » . وفي ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ وافق مجلس الوزراء على منح الموظفين والمستخدمين والعمال الذين يبنون على اعتمادات مؤقتة إعانة غلاء معيشة بعد مضي سنة من تاريخ تعيينهم على أساس ما هيأتهم أو أجورهم في اليوم التالي لمضي السنة . أما من يكون منهم وقت صدور القرار بالخدمة ومضى عليه سنة ولم تصرف له هذه الإعانة فتمنح اليه من تاريخ موافقة مجلس الوزراء (١٩٥٢/١٠/٢٩) على أساس ما هيته أو أجره من ذلك التاريخ وذلك بشرط ألا تكون الماهية أو الأجر الذي يتقاضاه الموظف أو المستخدم أو العامل يزيد عما هو مقرر لمؤهله أو ما هو مقرر طبقاً لقواعد التعيين . وأنه في حالة ما إذا كانت الماهية أو الأجر يزيد على ما هو مقرر قانوناً فتخصم هذه الزيادة من إعانة الغلاء . وقد أوضحت مذكرة اللجنة المالية المؤرخة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ والتي وافق عليها مجلس الوزراء في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ على

الكشوف الملتحقة بكادر عمال القناة من تقدير لمهمهم على خلاف ما فعل بالنسبة للكتابة والمخزنجية خضوعهم للقواعد العامة في كادر العمال .

المبدأ القانوني

جاء بتقرير اللجنة المشكلة بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥١ لإعادة توزيع عمال القنال على المصالح الحكومية بحسب حرفهم وبحسب احتياجات المصالح المختلفة ما يلى « لاحظت اللجنة أن كادر العمال الحكومى خصص للكتابة والمخزنجية درجتين (١٤٠/٣٦٠ و ١٦٠/٣٦٠ م) بعلاوة قدرها ٣٠ م يومياً كل سنتين . ولو طبق ذلك على عمال الجيش البريطانى لكان الفارق كبيراً بين الأجور التى يتقاضونها الآن فعلا وهى فى حدود ١٢ و ١٥ جنيهاً شهرياً . وبين الأجور التى تمنح لهم بموجب كادر العمال ؛ ولذلك وضعت اللجنة لهم القواعد الآتية ... (٤) الحاصل على شهادة الدراسة الابتدائية أو ما يعادلها أجراً يومياً يعادل ٧ ج شهرياً ؛ وهذا بخلاف إعانة غلاء المعيشة التى تمنح بمقتضى القواعد المعمول بها وبحسب الحالة الاجتماعية لكل عامل أما العمال غير الحاصلين على مؤهلات فيمنحون أجراً يومياً يعادل ٦ ج شهرياً بخلاف إعانة الغلاء وبحد أدنى قدره ١٢ ج شهرياً ؛ وهو الأجر الذى حدد لهم بداية « وهذه القاعدة مقصورة الأثر على الكتابة والمخزنجية دون مساعدتهم . وهؤلاء تطبق فى حقهم القواعد العامة فى كادر العمال . (القضية رقم ٦٢ سنة ٤ فى بالهيئة السابقة) .

النحو المشار اليه ، أن المقصود بالمكافئين بأعمال وقتية أو عارضة ممن كانوا لا يستحقون إعانة غلاء ، أولئك الذين يعينون على اعتمادات مؤقتة ليس لها صفة الدوام . وقد انتهى مجلس الوزراء فى القرار المذكور الى منحهم إعانة غلاء بعد انقضاء سنة عليهم بالخدمة . وتطبيقاً لما سبق فإن المدعى ، باعتباره معيناً على اعتماد مؤقت بميزانية البلدية ، لا يكون محلاً لتطبيق كتاب المالية الدورى رقم ف ٢٣٤ — ٢٧/١٣ بتاريخ ٦ من يناير سنة ١٩٤٢ تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى أول ديسمبر سنة ١٩٤١ . وبالتالى لا يمنح إعانة غلاء بعد ثلاثة أشهر من تاريخ التحاقه بالخدمة ، ذلك لأنه فى وصفه المشار اليه فيما تقدم لا يعمل بصفة منتظمة ومستمرة . ولا يغير من هذا النظر أن الاعتماد يتجدد بميزانية البلدية على توالى السنوات المالية ؛ لأن هذا التجديد لا ينفى عنه صفة التوقيت . وفضلاً عن ذلك فإن العقد المبرم بين المدعى والبلدية يسوغ لكل من الطرفين إنهاءه فى أى وقت ، ومن ثم فإن المدعى لا يستحق إعانة غلاء المعيشة التى يطالب بها . ويكون الحكم المطعون فيه . وقد أخذ بغير هذا النظر . قد خالف القانون . (القضية رقم ٩٦٠ سنة ٢ فى بالهيئة السابقة) .

٥٠٦

٢١ يونيو سنة ١٩٥٨

عمال القنال . مساعدو الكتابة والمخزنجية . خلو

إعادة الإجراءات في الأحكام الغيابية

الصادرة من محاكم أمن الدولة العليا

للمستشار علي منصور المحامى

يقتضى الفصل فيما إذا كانت الأحكام الصادرة في غيبة المتهم من محاكم أمن الدولة العليا ، تخضع للحكم الوارد في قانون الإجراءات الجنائية خاصاً بالحكم الغيابي الصادر في جنائية ، ومن ثم تجوز إعادة الإجراءات بالنسبة لأحكام هذه المحاكم . أم أن هذه الإعادة منبئة وأن المحكمة تستغند ولايتها بمجرد إصدار الحكم حضورياً كان أم غيابياً ... يقتضى الفصل في ذلك الرجوع إلى مبحثين :

(أ) طبيعة الحكم الغيابي الصادر في جنائية .

(ب) إجراءات المحاكمة أمام محاكم أمن الدولة .

أولاً — الحكم الغيابي الصادر في جنائية :

تنص المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية — المقابلة مع بعض التعديل المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات — على أنه : « إذا حضر المحكوم عليه في غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتماً الحكم السابق صدوره سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمنات ويعاد حتماً نظر الدعوى أمام المحكمة . وإذا كان الحكم السابق بالتضمنات قد نفذ تأمر المحكمة برد المبالغ المتحصلة كلها أو بعضها . وإذا توفي من حكم عليه في غيبته يعاد الحكم في التضمنات في مواجهة الورثة » .

والنص على هذا النحو صريح في أن الحكم الغيابي الصادر في جنائية ينعدم وجوده كلية بمجرد القبض على المتهم المقتضى في غيبته أو حضوره ، وتصبح الدعوى وكأنه لم يفصل فيها بعد ، بدلالة ما استطرده إليه النص من رد التضمنات التي تكون قد تحصنت تنفيذاً لهذا الحكم الذي انعدم .

وإذا فُضى النص إلى هذا الانعدام الذي عبر عنه الشارع بالبطلان وأردف وصفه بالحتم ، فقد غدا من النظام العام وأصبحت إعادة الإجراءات واجبة حتى ولو رضى المتهم نفسه عن الحكم لأن اعتبار القاعدة من النظام العام ينال من ذلك الرضاء ولا يبقى له على اعتداد أو قوام .

لذا عند ما تناول الشراح بحث خصائص هذا الحكم وطبيعته انتهوا إلى أنه مجرد حكم تهديدي كما وصفه البعض وأنه حكم معلق على شرط فاسخ كما عرفه البعض الآخر .

وقد جاء عن ذلك في مؤلف الدكتور رؤوف عبيد — مبادئ الإجراءات الجنائية —

الطبعة الثانية صفحة ٤٦٥ :

« إذا قضى في غياب المتهم في جنائية من محكمة الجنايات بالإدانة فإن هذا الحكم يعد تهديدياً ،

بحيث إذا حضر أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل الحكم السابق صدوره وعند إعادة محاكمة المتهم إذا حضر أو قبض عليه تكون محكمة الجنايات حرة في تقدير الوقائع والعقوبة والتضحيات ولها عندئذ أن تشدد العقوبة أو تخففها أو تحكم بالبراءة حسبما تراه ، ولا تقتيد بقاعدة أن المتهم لا يضار بمعارضته . لأنه هنا لم تحصل معارضة بل سقوط تلقائي بقوة القانون » .

« . . وهذا السقوط وجوبى ومن النظام العام ، فلا يلزم تمسك المتهم به . ولا يحول دون وقوعه قبول المتهم للحكم الصادر عليه غيابياً » .

وأورد ليف من الفقهاء الفرنسيين ومعهم محكمة النقض المصرية ما مؤداه أن الحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنايات لا يمكن تنفيذه على المتهم لأنه بمجرد القبض عليه يسقط الحكم ، فهو حينئذ لا يصدر معلقاً وجوده على شرط هو عدم حضور المتهم أو القبض عليه ، بل يصدر معلقاً فسخه على شرط حضور المتهم أو القبض عليه في بحر المدة ، فليس انقضاء المدة هو الذى يعطى الحكم أثره . بل بالعكس هو ظهور المتهم الذى يبطل أثر هذا الحكم حتماً (١) .

وبالبناء على هذه الخصائص وتلك الطبيعة فإن إعادة الإجراءات بالنسبة للحكم الغيابي الصادر في جنائية لا تعد من قبيل الطعن فيه بطريق المعارضة . ويؤيد ذلك أكثر من سبب وسند .

— ان المعارضة لا تكون إلا في حكم قائم . بينما الحكم الغيابي في الجنائية يبطل حتماً بقوة القانون .

— ان المعارضة حق للمقضى عليه غيابياً ورخصة خوله إياها القانون بقيودها وفي مواعيدها ، بينما إعادة الإجراءات التزام وجوبى من النظام العام لا يملك المتهم الخيار بين اعماله وإهماله .

— ان المتهم قد يضار نتيجة لإعادة الإجراءات مما يتنافر مع إعدادها طعنًا ، إذ الطعن لا يضار به صاحبه .

— ان وسائل الطعن العادى منها والاستثنائى رسم لها القانون حداً من ميعاد ، بينما إعادة الإجراءات مطلقة من كل حد أو قيد مادامت العقوبة ذاتها لم تسقط .

— ان النص على إعادة الإجراءات جاء في غير الباب الذى تناول طرق الطعن في الأحكام ، إذ ورد في الباب الثالث من قانون الإجراءات الجنائية بينما وردت طرق الطعن في الكتاب الثالث من ذلك القانون .

ولا يستقيم أن يقال إن ورودها في ذلك الموضع جاء اتساقاً مع ما عرض له من تخصيص الموضع

(١) جارج ٤ ن ١٤٧٥ وندييه وفاير طبعة ثالثة ن ١٤٩٥ — ١٤٩٨ — محكمة النقض ١٩٣٢/١٢/١٩
مجموعة النقض س ٢ ص ٦١ .

للمذكور لمحاكم الجنايات ، حيث أن طرق الطعن مع ورودها في موضع آخر تتناول أحكاماً خاصة بمحاكم الجنايات مثل الطعن في قضائها بطريق النقض .

— أن هناك خلافاً في مآل الحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنايات بين صدوره في جناية وصدوره في جنحة مرتبطة إذ يخضع الأخير دون الأول لأحكام المعارضة ومواعيدها^(١) .

ثانياً — إجراءات المحاكمة أمام محاكم أمن الدولة :

نظم قيام محاكم أمن الدولة وأمرها وإجراءاتها ما ورد بصدها ضمن مواد القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ حيث تكلمت عنها المواد السابقة وما بعدها من ذلك القانون .

وبتتبع هذه المواد نرى أن ما يتصل منها بمناط البحث — إعادة الإجراءات في الأحكام الغيابية الصادرة من هذه المحاكم — يتحدد في الساتين ١٠ ، ١٢ .

فالمادة العاشرة نصت على أنه : « فيما عدا ما هو منصوص عليه من إجراءات وقواعد في المواد التالية أو في الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية تطبق أحكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التي تختص فيها محاكم أمن الدولة وإجراءات نظرها والحكم فيها وتنفيذ العقوبات المقررة بها » . ويكون للنيابة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام بمقتضى هذه القوانين .

ومؤدى النص أن محاكم أمن الدولة تسرى في تحقيقها وأحكامها على مقتضى ما جاء بالقوانين المعمول بها ومنها قانون الإجراءات الجنائية بكل أحكامه إلا ما استثنى بنص ورد في القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ أو القرارات الصادرة تنفيذاً له .

وبمراجعة الأحكام الاستثنائية التي أوردتها القانون المذكور وما صدر تنفيذاً له يبين أن شيئاً من ذلك لم يخرج على حكم المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية أو يحد منها أو يعدل فيها حكماً ونتيجة وإجراء .

وإذا كان ذلك كذلك فإن الحكم الغيابي الصادر من محكمة أمن الدولة العليا في جناية يظل خاضعاً لحكم المادة المشار إليها ومن ثم يظل حكماً نهدياً معلقاً على شرط فاسخ يبطل حتماً بمجرد حضور المحكوم في غيبته أو القبض عليه .

ولا ينال من هذه النتيجة أو يؤثر فيها ما قرره المادة الثانية عشرة من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ التي تقرر بأنه « لا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة . ولا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية » .

فالنص المتقدم حظر الطعن في أحكام محاكم أمن الدولة وحرمه على المتهم ، وإعادة الإجراءات

(١) محكمة جنايات أسبوط في ٢٣ / ٣ / ١٩٢٤ — المحاماة ص ٤ س ٤٩٦ .

بالنسبة للحكم الغيابي الصادر في جنابة ليست طعناً على النحو الذي انتهينا إليه من البحث السابق ، ومنه فلا أثر للحظر على إعادة الإجراءات ، بل إننا نرى أن وجوب إعادة الإجراءات يظل قائماً حتى بعد تصديق رئيس الجمهورية على الحكم الغيابي الصادر من محكمة أمن الدولة العليا ، لأن هذا التصديق وإن أضاف على الحكم صفة الانتهائية ، فإن الحكم وما أضيف عليه يظل خاضعاً للقاعدة العامة الواردة في المادة ٣٩٥ إجراءات التي ترتب البطلان الحتمي كما تقدم القول على حضور المحكوم في غيبته أو القبض عليه وما كانت انتهائية الحكم أو وصفه بذلك أو التصديق عليه بمغير من طبيعته أو معدل من كونه معلقاً على شرط فاسخ أو موقية من البطلان عند قيام سببه .

وفاة المتعاقد قبل توقيعه العقد النهائي

ما يجب اتباعه في هذه الحالة

الأستاذ السبر كمال الشورى

رئيس مكتب توثيق بنها

كثيراً ما يحدث أن يتوفى البائع أو المشتري قبل أن يوقع على العقد النهائي أمام الموثق ، الأمر الذى قد ينتج عنه بعض الأضرار للطرف الآخر . لذلك أصدرت مصلحة الشهر العقارى والتوثيق عدة منشورات تعالج فيها هذه الحالة وتضع القواعد والحلول . فبالنسبة لوفاة البائع أو المشتري أصدرت المنشورين الفنين رقم ٢٤ سنة ١٩٤٨ و ٢ سنة ١٩٥٤ متضمنين القواعد التالية :

أولاً - إذا كان المتوفى هو البائع فى الصفقة :

إذا كان المتوفى هو البائع فى الصفقة وأراد ورثته إتمام صفقة مورثهم فى هذه الحالة تراعى القواعد الآتية :

١ - إذا كانت الوفاة (أى وفاة البائع) بعد سنة ١٩٤٦ وجب شهر الإرث بالنسبة لتركته المتوفى ، وفى هذه الحالة يجب أن يتقدم طالب إشهار الإرث لمأمورية الشهر العقارى الواقع فى دائرتها عقارات مورثه بطلب يدفع عنه كفالة جديدة يطلب فيه إشهار حق الإرث ويقدم معه الإعلان الشرعى الخاص بوفاة هذا المورث « البائع » وشهادة رسم الأيلولة المستحق على التركة . ويمكن قصر شهر الإرث على العقارات المباعة فقط دون العقارات الأخرى التى كان يملكها البائع « المتوفى » .

٢ - على مأمورية الشهر العقارى الواقع فى دائرتها العقار المباع أن تذيّل عقد البيع بإقرار يتضمن أنه بسبب وفاة البائع فى تاريخ كذا يقدم ورثته فلان وفلان الثابتة وراثتهم له بالإعلام الشرعى كيت وكيت .. ببيع العقارات البالغ قدرها كذا للمشتري حسب التفاصيل للوضحة بالعقد وأن المشتري يقبل ذلك .

٣ - يجب أن تعمل الإضافة المشار إليها آنفاً بمعرفة المأمورية المختصة وأن يوقعها رئيسها المختص بعد ختمها بخاتم صالح للشهر وبعد أن يكون قد قدم لهذه المأمورية طلباً جديداً بكفالة جديدة يطلب فيه إتمام صفقة البائع « المتوفى » .

ويلاحظ أنه إذا كان البيع قد صدر من المورث وتمت أركان الصفقة جميعاً بمعرفة هذا المورث وتفاضى الثمن بأ كمله وثبت هذا من دليل رسمى مقبول فلا داعى المطالبة بشهر حق الإرث أو بتقديم شهادة عدم رسم الأيلولة المستحق على التركة . ومن أمثلة الدلائل الرسمية المثبتة لتمام الصفقة بمعرفة البائع المتوفى وواقعة قبضه الثمن كاملاً ما بلى :

محضر حصر تركته هذا البائع متى ثبت فيه العقد الابتدائى المتضمن قبض الثمن بمعرفة البائع ، ومثل تصريح المحكمة الحسبية للوصى بإتمام الصفقة إذا كان بين ورثة البائع قصّر ، وأشار النصريح إلى تمام

الصفقة بمعرفة البائع وقبض الثمن كاملاً ، ومثل اعتماد المحكمة البيع الصادر من أحد كبار الملاك « المتوفى » ... الخ .

هذا كله إذا أراد ورثة البائع أن يتمموا صفقة مورثهم أما إذا رفضوا إتمام الصفقة فلا مناص من أن يرفع المشتري دعوى بصحة ونفاذ العقد الابتدائي على جميع ورثة البائع ذلك نظراً لأن اختصاص بعض الورثة لا يكفي لنقل الملكية من إسم المورث ، وعلى ذلك يجب على مكاتب الشهر العقاري ومأمورياتها مطالبة أصحاب الشأن بتقديم الإعلام الشرعي المثبت لوفاة هذا المورث وحصر ورثاه للتحقق من اختصاص جميع الورثة في الدعوى حتى إذا تبين أنهم لم يختصموا جميعاً ففي هذه الحالة لا تتم إجراءات الشهر إلا بعد أمرين هما :

(الأول) الحصول على إقرار مصدق عليه من الورثة الذين لم يختصموا في الدعوى يفيد قبولهم الحكم ونقل الملكية من مورثهم المحكوم لصالحه .

(الثاني) استصدار حكم جديد بصحة التعاقد ضد الورثة المذكورين .

ثانياً — إذا كان المتوفى هو المشتري في الصفقة :

١ — إذا توفي المشتري قبل التوقيع على العقد النهائي أمام الموثق ، وأراد ورثته أو أحدهم إتمام الصفقة ففي هذه الحالة تراعى القواعد الآتية :

(أ) يقدم طلب جديد للمأمورية تدفع عنه كفالة لإضافة إقرار في ذيل العقد يفيد أنه بسبب وفاة المشتري في تاريخ كذا يقوم ورثة فلان وفلان الثابتة وراثتهم له بالإعلام الشرعي كيت وكيت بقبول مشتري العقارات البالغ قدرها كذا بنفس التفاصيل والشروط الموضحة بالعقد وذلك نيابة عن مورثهم على أن تنقل إليهم الملكية حسب الفريضة الشرعية .

(ب) هذا إذا وقع جميع ورثة المشتري . أما إذا كان المراد أن يقبل أحد الورثة الصفقة نيابة عن المورث فيمكن ذلك إذا كان العقد لا يتضمن التزامات أخرى على المورث على أن ينص في الإقرار على نقل الملكية للمشتري الأصلي أي المورث دون الوارث القابل للشراء وأن يذكر أيضاً بالحرر ما يفيد عدم ورود التزامات على المورث .

٢ — إذا توفي المشتري وكان أحد صغار الزراع الذين تتوافر فيهم الشروط اللازمة لشراثة من أحد كبار الملاك طبقاً لقانون الإصلاح الزراعي ولم يكن قريباً للمتصرف منه لغاية الدرجة الرابعة . نقول إنه إذا توفي هذا المشتري وأراد أحد ورثته إتمام العقد النهائي مقررراً نقل الملكية والتكاليف إلى إسم المورث صح ذلك مع ضرورة تقديم السند المثبت للوفاة وحصر الورثة لإثبات صفته ، وتراعى هذه القاعدة سواء أ كانت هناك التزامات على المورث أو لم تكن وسواء كان أحد ورثاه قاصراً من عدمه ولا داعي في هذه الحالة إلى الحصول على إذن من محكمة الأحوال الشخصية طبقاً للقانون رقم ١١٩ سنة ١٩٥٢ ذلك لأن المتصرف الأصلي صحيح وثابت قانوناً وكذلك ترتيب حق امتياز البائع في ذمة المشتري قبل وفاته بما لا يقبل أي طعن من ورثته من بعده في صحة العقد وبما يجعلهم ملتزمين بحق الامتياز باعتبارهم خلفاً عاماً لمورثهم .

ولما كان هذا الإجراء يعتبر استثناء من القاعدة العامة بالبند الثالث من المنشور رقم ٢٤ في

سنة ١٩٤٨ الصادر من مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بصدور حالة قيام ورثة المشتري بإتمام الصفقة بعد وفاة مورثهم فيراعى أن يقتصر العمل بما ذكرنا على حالة تصرفات كبار الملاك إلى صغار الزراع أو خريجي المعاهد الزراعية وفقاً للمادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى .

وإذا أراد ورثة المشتري نقل الملكية والتكليف إلى اسم المورث فلا مانع من إتمام التعاقد على هذا الوضع بالشروط الآتية :

(أ) تقديم السند المثبت للارث .

(ب) شهر حق الإرث في ذات الوقت أى أن يتضمن المحرر النهائي إتمام البيع وشهر حق الإرث عن المسطح المباع وتقديم شهادة برسم الأيلولة وضريبة التركات .

(ج) توقيع جميع الورثة أو من يمثلهم قانوناً على العقد النهائي .

وهذا الإجراء لا يتعارض مع حكم المادة « ٢٣ » من قانون الإصلاح الزراعى الخاصة بالحد من تجزئة الأراضى الزراعية بمنع تفتيت الملكية لأن نص هذه المادة غير مانع لإتمام التعاقد الذى ترتب عليه هذه التجزئة وإنما تنظم هذه المادة الآثار المترتبة على وقوع التصرف المؤدى إلى التجزئة .

٣ — إذا توفى المشتري من أحد كبار الملاك فإنه لا يجوز لأحد من ورثته أن يتصرف فى نصيبه طالما كان هذا النصيب يقل عن فدانين أو كان ما يتبقى له بعد تصرفه يقل عن فدانين .

ثالثاً — إذا توفى هو أو أحد كبار الملاك المطبق عليهم قانونه الإصلاح الزراعى : ويجدر بى ونحن بصدور الكتابة عن تصرفات كبار الملاك أن أشيد بهذا الفضل العظيم الذى قام به الرئيس جمال عبدالناصر وصحبه الأحرار فقد حققوا مبدأ الاشتراكية فى بلادنا بصدور قانون الإصلاح الزراعى الرقيم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الذى حدد الملكيات الكبيرة فجعلها لا تعدو مائتى فدان لكبار الملاك وله ولأولاده وزوجته لا تعدو ثلاثمائة فدان ثم قاموا بتوزيع الأطنان الزائدة على صغار الزراعين . ولقد صدرت جملة قوانين تضع القواعد والتعليمات الخاصة بتصرفات كبار الملاك سواء كان تصرفهم لصغار الزراع أو لأولادهم أو لأحفادهم فيما زاد عن المائتى فدان وكذلك بالنسبة لتصرفات صغار الزراع فيما آل اليهم من كبار الملاك . كما أصدرت مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بهذه المناسبة عدة منشورات توضح هذا كله ، ولا يتسع المجال لسرد هذا البيان تفصيلاً وتسكفى فى ذلك الإشارة :

١ — إذا كان التوفى هو المالك الكبير المتصرف بالبيع إلى أحد صغار الزراع — إذا توفى

المالك الكبير البائع قبل أن يبرم العقد النهائي إلى صغار الزراع أمكن لورثته أن يتموا الصفقة نيابة عن مورثهم دون حاجة إلى شهر حق الأثر أو تقديم شهادة برسم الأيلولة وضريبة التركات عن القدر المتصرف فيه نظراً لثبوت تاريخ التصرف بصفة قاطعة قبل وفاة المورث بتصديق القاضى الجزئى عليه . وتتبع هذه القاعدة سواء كان المورث قد قبض الثمن كاملاً قبل وفاته أو كانت هناك مبالغ باقية منه واحتفظ البائع بحق امتيازته تأميناً لها ، ذلك لأن إتمام الصفقة ليس إلا تثبيتاً لهذا الحق ولا يتضمن تصرفاً فيه وإنما يطلب شهر حق الإرث وتقديم شهادة برسم الأيلولة وضريبة التركات عندما يتصرف الورثة فى حق الامتياز سواء بشطبه أو تحويله . على أنه يراعى ضرورة تقديم السند المثبت لوفاة البائع وحصر ورثته فى جميع الأحوال لإثبات صفة الورثة الذين سيقومون بإتمام التعاقد النهائي .

ويلاحظ أنه يجب أن يتضمن المحرر الصادر من أحد كبار الملاك (المتوفي) إلى أحد صغار الزراع إقراراً مؤداه أن جملة ما تلقاه المشتري بما في ذلك عقد شرائه من كبير الملاك، موضوع التصرف الحالى لا يزيد عن خمسة أفدنة وأن جملة ما يمتلكه هذا المشتري من أراض زراعية في أنحاء الجمهورية العربية المتحدة لا يزيد عن عشرة أفدنة بما في ذلك عقد شراء موضوع التصرف الحالى وأنه ليس قريباً لكبير الملاك الذى تلقى منه الشراء لغاية الدرجة الرابعة وذلك تطبيقاً لحكم المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى .

وقد نص المنشور الفنى رقم ٢٦ الصادر من مصلحة الشهر العقارى والتوثيق فى ٢٠/١١/١٩٥٥ على أنه فى حالة وفاة المالك الكبير البائع قبل إبرام العقد النهائى إلى صغار الزراع أو خريجي المعاهد الزراعية يراعى توقيع جميع ورثة البائع على العقد النهائى . على أنه إذا كان بين الورثة قاصر فلاحاجة لحصول وليه أو وصيه على إذن من محكمة الأحوال الشخصية له بالتوقيع على هذا العقد ، ويعمل بهذا الحكم بالنسبة للتصرفات التى تمت وفقاً لأحكام البندين (ب) و (ج) من المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى .

٢ — إذا مات المالك الكبير قبل أن يتم التصرف النهائى منه إلى أولاده أو أولاد أولاده —

حيث أن الفقرة الثانية من البند (١) من المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعى تنص على أنه إذا توفى المالك قبل الاستيلاء على أرضه دون أن يتصرف إلى أولاده أو يظهر نية عدم التصرف إليهم افترض أنه قد تصرف إليهم فى حدود مائة فدان لجميع أولاده أو خمسين فدان للولد الواحد حسب عدد الأولاد بحيث لا يزيد مجموع ما يتصرف فيه إلى أولاده على مائة فدان .

ويتم توزيع ما افترض التصرف فيه على أولاده طبقاً لقانون الموارث والوصية الواجبة .

وحيث أن التفسير التشريعى لتلك المادة يحيز للمالك الذى مات التصرف لبعض أولاده وبقي البعض أن يتصرف إلى أحفاده من ولد متوفى بالتدريج الذى كان يمكن التصرف فيه للولد لو كان حياً . لذلك يراعى أن يتم نقل الملكية فى هذه الحالة عن طريق إبرام عقد نهائى بين جميع الورثة يتضمن إقرارهم بملكية الأولاد وأولاد الأولاد الذين ينطبق عليهم حكم المائة فدان أو الخمسين فداناً المشار إليها كل بحسب نصيبه الشرعى وفقاً لأحكام الميراث مع مراعاة الآتى :

١ — تقديم شهادة رسمية من واقع إقرار المالك المتوفى المقدم منه إلى اللجنة العليا للإصلاح الزراعى ببيان موقع الأقطان ومسطحاتها التى قرر التصرف إلى أولاده أو أولاد أولاده .

٢ — تقديم السند المثبت لوفاة المالك وحصر ورثاءه والمثبت لوفاة من توفى قبله من أولاده إذا كان التصرف سيتم إلى أولاد أولاده أيضاً .

٣ — النص صراحة فى العقد النهائى على أنه يتم تطبيقاً لحكم الفقرة الثانية من البند (١) من المادة الرابعة سائلة الذكر .

٤ — أخذ الإقرارات اللازمة من الصادر لصالحهم التعاقد وفقاً لما نص عليه المنشور الفنى رقم ١١ سنة ١٩٥٢ الصادر من مصلحة الشهر العقارى والتوثيق وتنحصر فى إقرار الصادر له التصرف أو من يقوم مقامه يشار إليه فى طلب المحرر ويرفق معه عند شهره يتضمن أن ما تلقاه من الصادر منه التصرف سواء بالتصرف الحالى أو التصرفات السابقة لغاية ١/١/١٩٤٤ لا يزيد عن الحد المذكور

كما يؤخذ عليه إقرار آخر بأن جملة الأطيان التي يمتلكها أو يكون له نصيب في منفعتها في أنحاء الجمهورية العربية المتحدة سواء بإسمه خاصة أو بإسمه بالاشتراك مع الغير أو بأسماء أخرى ، بأن جملة هذه الأطيان لا يزيد عن مائة فدان .

٥ — عدم خضوع الأرض المتصرف فيها لأحكام شهر حق الإرث لأنها ليست تركة مطلقة وإنما أعطيت لبعض الورثة دون باقيهم بنص القانون .

على أنه يجب تقديم شهادة ببيان رسم الأيلولة وضريبة التركات وما دفع منها .

أجل تنفيذ قانون الإصلاح الزراعي بالنسبة لتصرفات المالك الكبير :

صدرت في السنوات الأخيرة بعض القوانين تحدد تصرفات كبار الملاك وتحدد أيضاً الآجال التي يجوز لهم التصرف خلالها فيما زاد عن مائتي فدان منها القانون رقم ٢٦٧ سنة ١٩٥٦ جاء فيه أن الحكومة تستولي على الأطيان الزائدة نظير التعويض للنصوص عليه في المادة الخامسة إذا لم يتصرف المالك فيه بنقل ملكيتها خلال سنة من تاريخ تملكه أو من تاريخ نشر هذا القانون أيهما أطول . وأعقبه القانون رقم ٢٦٨ سنة ١٩٥٦ جاء فيه أنه إذا رزق المالك بأولاد لسبعين ومائتين يوم على الأكثر من تاريخ صدور قرار الاستيلاء الأول جاز له أن يتصرف إليهم بما لا يجاوز خمسين فداناً للولد الواحد على ألا يزيد مجموع ما يتصرف فيه إليهم على المائتي فدان .

وأصدر مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بمجلسه المنعقدة في ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٨ القرار رقم ٣ الخاص بالحمل المستكن ويقضى بالموافقة على احتساب مدة المائتي وسبعين يوماً المنصوص عليها في القانون رقم ٢٦٨ سنة ١٩٥٦ من تاريخ صدور قرار الاستيلاء الأول بغض النظر عن التاريخ المحدد لسريانه وبالتالي يقوم القرار من تاريخ صدوره بجميع آثاره المترتبة عليه . وتنفيذاً لذلك يراعى أنه في حالة تقدم أحد كبار الملاك الذين يستفيدون من أحكام القانون رقم ٢٦٨ سنة ١٩٥٦ المشار إليه يطلب شهر تصرفه إلى مولوده الذي رزق به خلال ٢٧٠ يوم التالية لتاريخ صدور قرار الاستيلاء الابتدائي الزائد من أطيانه أن يقدم مع طلبه شهادة رسمية من إدارة الاستيلاء بالهيئة العامة للإصلاح الزراعي موضحاً بها موقع ومساحة الأطيان الجائز التصرف فيها وتاريخ صدور قرار الاستيلاء الابتدائي المشار إليه وتاريخ ميلاد المولود المتصرف إليه .

فإذا توفي المالك قبل الاستيلاء على أرضه دون أن يتصرف إلى أولاده أو يظهر نية عدم التصرف إليهم افترض أنه قد تصرف إليهم وإلى فرع أولاده المتوفين قبله في الحدود السابقة ويتم توزيع ما افترض التصرف فيه إليهم طبقاً لأحكام الموارث والوصية الواجبة .

وأخيراً صدر القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٨ جاء فيه أن للحكومة أن تستولي على ما جاوز المائتي فدان من الأراضي البور المملوكة للأفراد يوم ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ مع عدم الاعتداد بما حدث بعد هذا التاريخ من تجزئة في الملكية بسبب الميراث أو الوصية ولا يحسب في القدر المذكور ما تصرف فيه المالك وخرج من الاستيلاء وفقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ كما لا تخضع الاستيلاء الأراضي البور التي سبق التصرف بعقود ثابتة التاريخ قبل العمل بهذا القانون . ومع ذلك يجوز للمالك خلال ستة شهور من تاريخ إخطاره بقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي النهائي في شأن

الادعاء بيور الأرض التصرف في حدود مائتي فدان التي كان له أن يستبقها لنفسه إذا كانت المدة التي انقضت منذ الترخيص في الري قد استكملت خمساً وعشرين سنة خلال الفترة ما بين ٩ سبتمبر سنة ٩٥٢ ويوم ١٣ يوليو سنة ٩٥٧ .

أجل تسجيل تصرفات المالك الكبير في ضوء قانون الإصلاح الزراعي :

صدر القانون رقم ١٢٠ سنة ٩٥٨ مستبدلاً بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ سنة ٩٥٢ النص التالي : « ويجب تسجيل التصرفات المشار إليها في الفقرة السابقة وكذلك أحكام صحة التعاقد الخاصة بها قبل يوم أول يولييه سنة ٩٥٩ إذا كان تصديق المحكمة الجزئية أو إثبات تاريخ العقد سابقاً على يوم أول إبريل سنة ١٩٥٥ فإن كانا لاحقين له وجب تسجيل التصرف أو الحكم بصحة التعاقد حتى يوم أول يولييه سنة ١٩٥٩ أو خلال سنة من تصديق المحكمة أو إثبات التاريخ أي الميعادين أبعد . ويترتب على مخالفة هذا الحكم الاستيلاء وفقاً للمادة « ٣ » وكذلك استحقاق الضريبة الإضافية كاملة اعتباراً من أول يناير سنة ٩٥٣ حتى تاريخ الاستيلاء » .

ويرفق بالمحرر المراد شهره في جميع الأحوال ما يأتي :

١ — قرار إدارة تصفية الأموال المصادرة أو قرار اللجنة القانونية للأموال المصادرة .
٢ — شهادة رسمية من إدارة الاستيلاء بالإصلاح الزراعي ببيان موقع الأرض المتصرف فيها من الإقرار السابق تقديمه من المالك الأصلي قبل مصادرة أمواله إذا كان من كبار الملاك وكان التصرف واقعاً على أرض زراعية .

٣ — العقد الابتدائي .

٤ — تصديق المحكمة الجزئية المختصة إذا كان التصرف قد تم وفقاً لأحكام أحد البندين (ب) أو (ج) من المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعي .

ويراعى أن يتضمن العقد النهائي الإقرار المنصوص عليه في إحدى الفقرتين (١) أو (ب) من البند الأول من المنشور رقم ١٤ في سنة ١٩٥٥ الصادر من مصلحة الشهر العقاري والتوثيق وهي أنه بالنسبة للتصرفات المصادرة من كبار الملاك في مساحة المائتي فدان التي احتفظوا بها لأنفسهم : لا مانع من السير في إجراءات شهرها (أي شهر هذه التصرفات) بعد أن يقدم صاحب الشأن الحكم الصادر لصالحه من إدارة تصفية الأموال المصادرة بالاعتداد بالتصرف المقدم للشهر مصحوباً بشهادة من اللجنة العليا للإصلاح الزراعي تثبت أن الأطيان موضع التصرف تدخل ضمن الأطيان المحتفظ بها .

وإذا كان المالك لم يتقدم أصلاً إلى إدارة الاستيلاء بإقرار عما يملكه من الأراضي الزراعية فيشار إلى ذلك في صلب المحرر مع أخذ الإقرار اللازم من المشتري وفقاً للبند (ب) من المنشور رقم ١١ سنة ١٩٥٢ الصادر من مصلحة الشهر العقاري والتوثيق والسابق الإشارة إليه في مناسبة بهذا البحث .

القضاء والمحاماة في كتاب الله^(١)

للمؤلف: د. عبد الجواد المحامى

القضاء في كتاب الله

قبل التنزيل ، لم يكن هناك قضاء ولا تشريع . وكان الحاكم هو الضمير ، وكان العقاب لله . من ذلك أن أمر الله تعالى آدم وزوجته أن لا يقربا الشجرة ، فزين لها الشيطان تلك الشجرة ، فأكل منها ، ووقع في الخطيئة (وقلنا يا آدم اسكن أنت وزوجك الجنة ، وكلا منها رغداً حيث شئتما ولا تقربا هذه الشجرة فتكونا من الظالمين ، فأدلهما الشيطان عنها فأخرجهما مما كانا فيه وقلنا اهبطوا بعضكم لبعض عدو ولكم في الأرض مستقر ومتاع إلى حين) .

وهبط آدم إلى الأرض — إلى الدنيا — ليعيش فيها ويتناسل . ومن ذريته عمر السكون واتسع العمران .

وأراد الله أن تحمل حواء وأن تلد نواثم في كل بطن ذكر وأنثى . وبلغ الصبيان مبلغ الرجال ، وكملت أنوثة البنات . وكان يزوج آدم فتي البطن الأولى من فتاة البطن الثانية — وفتاة البطن الأولى من فتي البطن الثانية . وكانت معركة الحب وثورة الأثرة بين ولدي آدم قابيل وهايل . وألمه الله آدم أن يؤججه ولديه إلى الاحتكام إلى أمر الله ، وأن يتقربا إلى الله ، وأن يقدم قابيل قرباناً من زرعه ، وأن يقدم هايل قرباناً من غنمه . وتقبل الله قربان هايل ، ولم يتقبل قربان قابيل . فقتل قابيل أخاه هايل . وهى الجريمة الأولى في البشرية (وائل عليهم نبأ ابني آدم بالحق إذ قربا قرباناً فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الآخر . قال لأقتلك . قال إنما يتقبل الله من المتقين . لن بسطت إلى يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي إليك لأقتلك ، إني أخاف الله رب العالمين . إني أريد أن تبوء بإثمي وإثمك فتكون من أصحاب النار وذلك جزاء الظالمين . فطعنت له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين . فبعث الله غراباً يبحث في الأرض ليريه كيف يُورث سواة أخيه . قال يا ويلتا أعجزت أن أكون مثل هذا الغراب فأورث سواة أخى ، فأصبح من النادمين . من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً . ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً . ولقد جاءهم رسلنا بالبينات ثم إن كثيراً منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون) .

(١) محاضرة ألفت بدار النقابة .

وحين فسدت الشعوب أيام نوح وقارون وفرعون وهامان وثمود وعاد وإرم ... عاقب الله هذه الأقسام فذهب بوجودهم أو نكل بهم :

(قال رب إني دعوت قومي ليلاً ونهاراً فلم يزدكم دعائي إلا فراراً . وإني كلما دعوتهم لتغفر لهم جعلوا أصابعهم في آذانهم واستغشوا ثيابهم وأصروا واستكبروا استكباراً) .

وفي قوله تعالى أيضاً : (حق إذا جاء أمرنا وفار التنور قلنا أحمل فيها من كل زوجين اثنين وأهلك إلا من سبق عليه القول ومن آمن وما آمن معه إلا قليل) .

وفي قوله تعالى : (وقيل يا أرض ابلعي ماءك ويا سماء اقلعي وغيض الماء وقضى الأمر واستوت على الجودي وقيل بعداً للقوم الظالمين) .

وفي قوله تعالى : (وقارون وفرعون وهامان ولقد جاءهم موسى بالبينات فاستكبروا في الأرض وما كانوا سابقين . فكلاً أخذنا بذنبه . فمنهم من أرسلنا خاصياً ، ومنهم من أخذته الصيحة ، ومنهم من خسفنا به الأرض ، ومنهم من أغرقنا ؛ وما كان الله ليظلمهم ولكن كانوا أنفسهم يظلمون) .

وقال سبحانه : (ومكروا مكراً ومكرنا مكراً وهم لا يشعرون . فانظر كيف كان عاقبة مكرم آتانا دمرناهم وقومهم أجمعين . فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا إن في ذلك لآية لقوم يعلمون . وأنجينا الذين آمنوا وكانوا يتقون) .

ويقول عز وجل : (ألم تر كيف فعل ربك بعاد . إرم ذات العباد . التي لم يخلق مثلها في البلاد . وثمود الذين جابوا الصخر بالواد . وفرعون ذي الأوتاد . الذين طغوا في البلاد . فأكثروا فيها الفساد . فصوب عليهم ربك سوط عذاب . إن ربك لبالمرصاد) .

ويقول سبحانه : (حق إذا استأنس الرسل وظنوا أنهم قد كذبوا جاءهم نصرنا فنجي من نشاء ولا يُردُّ بأسنا عن القوم المجرمين . لقد كان في قصصهم عبرة لأولي الألباب ما كان حديثاً يُفترى ولكن تصديق الذي بين يديه وتفصيل كل شيء . وهُدًى ورحمة لقوم يؤمنون) .

وقال سبحانه : (ولما جاء أمرنا نجينا شعيباً والذين آمنوا معه برحمة منا وأخذت الذين ظلموا الصيعة فأصبحوا في ديارهم جائعين . كأن لم يغنوا فيها إلا بعداً لمدن كما بعثت ثمود) .

وقال سبحانه : (فلما كشفنا عنهم الرجز إلى أجل هم بالنوء إذا هم ينكثون . فانتقمنا منهم فأغرقناهم في اليم بأنهم كذبوا بآياتنا وكانوا عنها غافلين) .

وقال تعالى في شأن قارون : (أو لم يعلم أن الله قد أهلك من قبله من القرون من هو أشد منه قوة وأكثر جمعا ولا يُسأل عن ذنوبهم المجرمون . فخرج على قومه في زينته قال الذين يريدون الحياة الدنيا يا ليت لنا مثل ما أوتي قارون انه لذو حظ عظيم . وقال الذين أوتوا العلم ويلكم ثواب الله خير لمن آمن وعمل صالحاً ولا يلقاها إلا الصابرون . نخسفنا به وبداره الأرض فما كان له من فئة ينصرونه من دون الله وما كان من المنتصرين)

وأول ما عرفت البشرية من قانون ، الوصايا العشر التي نزلت على موسى عليه السلام (سفر الخروج أصحاح ٢٠) وتلاها سفر التثنية التي كرر فيها موسى على شعبه جميع وصايا الله وأحكامه (أصحاحات ١٩ إلى ٢٧) .

وأول ما عرفت البشرية من نظام قضائي ما تحدث عنه سفر الخروج (أصحاح ١٨) حيث ورد (أن سمع موسى وجدّه جالساً يقضى للشعب من الصباح إلى المساء فقال له ما بالك جالساً وحدك وجميع الشعب واقف عندك من الصباح إلى المساء ؟ فقال موسى إن الشعب يأتي إلىّ ليسأل الله فإذا كان لهم دعوى يأتون إلىّ فأقضى بين الرجل وصاحبه وأعرفهم فرائض الله وشرائطه . فقال سمع موسى : ليس جيداً الأمر الذي أنت صانع إنك تكمل أنت وهذا الشعب الذي معك لأن الأمر أعظم منك لا تستطيع أن تصنعه وحدك الآن . أنت للشعب أمام الله . وقدم أنت الدعاوى إلى الله وعلمهم الفرائض والشرائع وعرفهم الطريق الذي يسلكونه والعمل الذي يعملونه وأنت تنظر من جميع الشعب ذوى قدرة خائفين الله أمناء مبغضين الرشوة وقيهم عليهم رؤساء ألوف ورؤساء مئات ورؤساء خماسين ورؤساء عشرات . فيقضون للشعب كل حين . ويكون أن كل الدعاوى الكبيرة يجيئون بها إليك . وكل الدعاوى الصغيرة يقضون هم فيها . وخفف عن نفسك فهم يحملون معك . إن فعلت هذا الأمر وأوصاك الله تستطيع القيام وكل هذا الشعب يأتي إلى مكانه بالسلام) .

وسمع موسى إلى صوت حميه ، وفعل كل ما قال . ومن قضاة ذلك الحين : جددعون وشمشون الجبار .

وعظم شأن القضاء بذلك . تولاه الأنبياء ، عليهم السلام ، كداود وسليمان . وفي ذلك يقول عز من قال : (يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله . إن الذين يضلّون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسُوا يوم الحساب) . ويقول سبحانه : (وداود وسليمان إذ يَمْكُنَانِ فِي الْحَرثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَمِّ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ . فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكَلَّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا) .

ووضع سليمان قواعد للقضاء هي :

١ — مُبَرِّئٌ الْمَذْنِبِ وَمَذْنِبُ الْبَرِّءِ كَلَامُهَُا مَكْرَهَةٌ لِلرَّبِّ .

٢ — مَحَابَةُ الْوَجْهِ فِي الْحُكْمِ لَيْسَتْ صَالِحَةً .

٣ — الشَّرِّيرُ يَأْخُذُ الرِّشْوَةَ لِيَعْوِجَ طَرِيقُ الْقَضَاءِ .

٤ — مَعْيَارُ فَمْعِيَارٍ ، مَكْيَالٌ فَمَكْيَالٍ ، كَلَامُهَُا مَكْرَهَةٌ عِنْدَ الرَّبِّ .

٥ — اَطْلُبُوا الْحَقَّ — اَنْصَرِفُوا الْمَظْلُومَ — اِقْضُوا لِلْيَتِيمِ — حَامُوا عَنِ الْاَرْمَلَةِ .

ولم يأت السيد المسيح بتشريعات أرضية أو نظم أو قوانين للمعاملات . إنما أتى بنظام لخلاص العالم من الخطايا والشيطان والجحيم . وقد وضع قاعدة : (أن تحب الرب إلهك من كل قلبك وفكرك

وقوتك) هذه هي الوصية الأولى العظمى . والثانية : (أن تحب قريبك كنفسك وكل ما تريدون أن يفعل الناس بكم افعلوا أتم بهم هكذا) . وللسيد المسيح موعظته للقدسة على الجبل (تراجع في الأصحاح ٥ و ٦ و ٧ من إنجيل متى) .

وجاء في إنجيل لوقا (أصحاح ١٢) ما يأتي : (قال له أحد الجمع : يا معلم . قل لأخى أن يقاسمى الميراث . فقال له يا إنسان من أقامنى عليك قاضياً أو مقسماً ؟ وقال لهم وللجمع (انظروا وتحفظوا من الطمع فإنه متى كان لأحد كثير فليست حياته من أمواله) .

وأوصى بولس الرسول عام ٦٠ ميلادية فقال (لتخضع كل نفس للسلطين الفاتكة لأنه ليس سلطان إلا من الله والسلطين الكاتبة مرتبة من الله حتى أن من يقاوم السلطان يقاوم ترتيب الله فإن الحكام ليسوا خوفاً للأعمال الصالحة بل للشريعة . . . فأعطوا الجميع حقوقهم الجزية لمن له الجزية والخوف لمن له الخوف والإكرام لمن له الإكرام) .

بعدئذ وضعت القوانين الكنسية وهيئت المجمع (مكان الاجتماع) لفصل في الشؤون الدينية . ثم وضعت القوانين الوضعية . وانفصل الدين عن الدنيا — إلا فيما يختص بالأحوال الشخصية كالزواج — لأنه سر مقدس من أسرار الكنيسة — لا ينعقد إلا بالصلاة وحلول الروح القدس على يد كاهن .

ونزل القرآن الكريم على محمد عليه السلام . ينظم علاقة الخلق بالله والفرد بالفرد في صورة جامعة هي قانون إلهي . فقواعد المعاملات والمواريث والجزاءات والعقود . كلها في القرآن (مافرطنا في الكتاب من شيء) .

في القرآن قواعد الاثبات (يا أيها الذين آمنوا إذا تدانيتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبيخس منه شيئاً فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليمل ليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ، ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله . ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا . إلا أن تكون تجارة حاضرة تريدونها بينكم . فليس عليكم جناح أن لا تكتبوها وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد . وأن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم . وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتنموا الشهادة ومن يكتنمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم) .

فالآية الكريمة هذه قد انتظمت طرق الاثبات والمانع من الحصول على كتابة . وقد أشارت إلى عقد من العقود هو الرهن الحيازي . وأشارت إلى الوديعة . وقد وردت جميع العقود في مواضع مختلفة من كتاب الله . فيه البيع والإجارة بنوعيهما : الأشياء والأشخاص (قالت إحداهما يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين . قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني

ثمانى حجج فإن أعمت عسراً فمن عندك وما أريد أن أشق عليك مستجدي إن شاء الله من الصالحين) .
 وينتهى الدكتور عبد العزيز عامر فى رسالته (التعزير فى الشريعة الإسلامية) إلى أن الشريعة الإسلامية قائمة فى أساسها على رعاية مصالح الناس والعدل بينهم وأن شريعة هذا شأنها لتعتبر بحق مصدراً حياً لكل تشريع وأن كل قانون يستنبط منها هو قانون يصلح لكل عصر وبيئة . ثم يقول المؤلف إنه لا يجد فى إظهار أن هذه الشريعة تقوم على المصلحة أبين من قول الشاطبى فى موافقته (إن الظواهر والعمومات والمطلقات والمقيدات والجزئيات الخاصة فى أعيان مختلفة ووقائع مختلفة فى كل باب من أبواب الفقه وكل نوع من أنواعه يؤخذ منها أن التشريع دائر حول حفظ هذه الثلاث التى هى أسس مصالح الناس . ويقصد بالثلاث الضروريات والحاجات والكفايات) . وفى آخر الرسالة يقول المؤلف (إنها شريعة حية أبدية صالحة لكل عصر ومكان لأنها من صنع الله الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور ويعلم ما فيه صلاح الناس وما فيه فسادهم لأنه هو خالقهم العليم بدقائقهم ودخائل نفوسهم فكيف مع ذلك يكون تشريع الخالق كتشريع البشر ؟) .

* * *

وقد نظم القرآن الكريم القضاء فى قوله : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها — وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعماً يعظكم به إن الله كان سمياً بصيراً) وفى قوله تعالى : (فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وإن تعرض عنهم فلن يضروك شيئاً وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين) . وفى قوله تعالى : (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسلياً) وفى قوله تعالى : (إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبىون والذين أسلموا للذين هادوا والربانيون والأخبار بما استحفظوا من كتاب الله وكانوا عليه شهداء فلا تخشوا الناس واخشوا ولا تشتروا بآياتي ثمناً قليلاً ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) . وفى قوله تعالى : (ولحكم أهل الإنجيل بما أنزل الله فيه ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون) .

* * *

وأمر القرآن بالعدل فى الحكم . وقد جاء فى تفسير القرآن الكريم للأستاذ الأبرار الشيخ محمود شلتوت شيخ الجامع الأزهر ص ٢١٤ جزء أول تحت عنوان « أداء الأمانات والحكم بالعدل » إن الأمانات كلمة عامة تشمل جميع الحقوق من مالية وعلمية وعملية . والحكم بالعدل هو القضاء بتلك الأمانات عند تعرضها للضياع . والحكم بالعدل يشمل ما كان عن طريق التولية — وما كان عن طريق التحكيم — ويشمل ما يكون بين المسلمين بعضهم وبعض وما يكون بينهم وبين ربهم . وقد كثرت فى القرآن آيات الحث على العدل فقد جاء فيه : « ولا يجرمكم شأن قوم على ألا تعدلوا — اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون » . فالعدل شأن الله فى الخلق والتشريع والجزاء . وعناصر العدل فى الحكم هى معرفة الحكم من مصدره التشريعى . ثم فهم الحادثة من

جميع جوانبها ثم تحرى انطباق الحكم على الحادثة ولا بد مع ذلك كله من التسوية بين الخصوم في مجلس القضاء في كل شيء حتى النظرة واللفتة .

وفي قوله تعالى : (وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا) .

وفي قوله تعالى : (إن الله يأمركم بالعدل والإحسان) .

وفي قوله جل شأنه : (يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين) .

ويقول عز من قال : (فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وأن تلووا أو تعرضوا فإن الله كان بما تعملون خبيراً) .

ويقول سبحانه : (لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط) .

وكما أمر الله سبحانه وتعالى بالعدل نقر من الظلم وحذر . فقد قال جل شأنه : (وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون) .

ويقول تعالى أيضاً : (فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا) :

وقد ذكر الظلم في مجلس ابن عباس فقال كعب « إني لا أجد في كتاب الله المنزل أن الظلم يخرّب الديار » ، فقال ابن عباس (أنا أوجدك في القرآن فقد قال تعالى : « فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا » ، وقال تعالى : « وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطباً ») .

وفي الحديث الشريف : « إن أعق الناس على الله وأبغض الناس إلى الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمة محمد شيئاً ثم لم يعدل بينهم » . وقال صلى الله عليه وسلم : « القضاة ثلاثة : قاضيان في النار وقاض في الجنة — قاض عمل بالحق في قضائه فهو في الجنة — وقاض علم الحق بخان متعمداً فذلك في النار — وقاض قضى بغير علم واستحيا أن يقول إني لا أعلم فهو في النار) .

* * *

وكان القضاة حين عرف نظام الحكم هم الرسل والأنبياء ، وفي كتاب الله عز وجل : (وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكماً وعلماً) .

في هذه الآية الكريمة حكم نبيان من أنبياء الله في الحرث . داود وسليمان . حكم داود بقيمة الكروم التي رعتها الغنم . فاعتبر الغنم؛ فوجدتها بقدر القيمة فدفعها لأصحاب الحرث . وأما سليمان فقد قضى بالضمان على أصحاب الغنم فيعمر البستان حتى يعود كما كان — ولم يضيع عليهم ما غلته من حين الإتلاف إلى حين العوض — وأعطى أصحاب البستان ماشية أولئك ليأخذوا من ثمنها بقدر ثمن البستان ، فيستوفون من ثمن غنمهم نظير ما فاتهم من ثمن حراثتهم .

وهذه الآية الكريمة تشير إلى قدر القضاء ذى الدرجتين . وسبق أن قلنا إن في الوصية التي تلقاها موسى درجات التقاضى .

* * *

ونظم القرآن الجزاء والقصاص .

وقد ترجم الأستاذ محمد فؤاد عبد الباقي كتاباً وضعه بالفرنسية الأستاذ جول لا بوم . وجمع في الباب الثالث عشر من ٣١٦ تحت عنوان « القصاص » الآيات الكريمة الآتية :

(يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عتفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأدوا إليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم ؛ ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون) .

ونقل قوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون) .

ونقل كذلك قوله (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين) .

ونقل الكتاب آيات العقود (وإت كنتم على سفر ولم تجدوا كتاباً فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم) .

وروى الكتاب آيات الحق ومنها قوله تعالى : (والعصر إن الإنسان لفي خسر إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر) .

وقوله تعالى : (قال رب احكم بالحق وربنا الرحمن المستعان على ما تصفون) .

وجمع الكتاب آيات الشورى ص ٣٥٣ ومنها قوله جل شأنه : (فما أوتيتم من شيء فمتاع الحياة الدنيا وما عند الله خير وأبقى للذين آمنوا وعلى ربهم يتوكلون والذين استجابوا لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم ومما رزقناهم ينفقون) .

وفي الكتاب آيات العفو والغفران ص ٤٠٢ ومنها قوله تعالى (فبما رحمة من الله لنت لهم ولو كنت فظاً غليظ القلب لانفضوا من حولك فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله إن الله يحب المتوكلين) . وقوله تعالى : (خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلین) .

* * *

ولما كان الشرع قد تجدد القضاء وسما بالتقاضى — وكان من الرسل والأنبياء — فقد اهتم

قادة الرأي باختيار من يولونه قاضياً . وقرأنا لونا من الأسئلة الدقيقة التي كانت توجه إلى طالب القضاء ؟ وهالك بعضها :

- ١ — ما تقول في رجلين زوج كل واحد منهما الآخر أمه فولد لكل واحد من امرأته ولد ما قرابة ما بين الولدين ؟ كل واحد عم الآخر لأمه .
- ٢ — تزوج رجل امرأة وزوج ابنه أمها ما قرابة ما بين أولادها ؟ أحدهما عم الآخر والآخر خاله .

٣ — ما ذا تقول في إنسان له قبل وذكر ولا يُدري كيف يورث . قال إلزقه بالجدار فإن بال عليه فهو ذكر وإن بال في رجله فهو أنثى .

* * *

واعلموا شأن القضاء كانوا لا يولون من يطلبه وإنما كانوا يبحثون عن الصالح فيجندونه . وفي الحديث الشريف « يا عبد الرحمن لا تسأل الإمارة فإنك إن تؤتمها عن غير مسألة تُعَن عليها وإن تؤتمها عن مسألة توكل عليها » . وفي قوله صلى الله عليه وسلم أيضاً « من طلب القضاء واستعان عليه وكنل إليه ومن لم يطلبه ولا استعان عليه أنزل الله مَلَكَ يسدده » .

وفي عيون الأخبار لابن قتيبة الدينوري ص ٦٤ ما يلي :

« أراد عدى بن أرطاة أن يولي بكر بن عبد الله المزني القضاء فقال له بكر والله ما أحسن القضاء فإن كنت كاذباً أو صادقاً فما يحل لك أن توليني » .

وفي نفس الكتاب ص ٦٤ جاء ما يأتي :

« وروى عبد الرازق عن معمر قال : لما عُزل ابن شبرمة عن القضاء قال له والي اليمن : اختر لنا رجلاً نولي القضاء . فقال له ابن شبرمة : ما أعرفه . فدُكر له رجل من أهل صنعاء فأرسل إليه فجاء . فقال له ابن شبرمة هل تدري لم دُعيت ؟ قال لا . قال إنك دعيت لأمر عظيم — للقضاء . قال ما أيسر القضاء ! فقال له ابن شبرمة : نسألك عن شيء أسير منه . قال : سل . قال له ابن شبرمة : ما تقول في رجل ضرب بطن شاة حامل فألقت ما في بطنها ؟ فسكت الرجل . فقال له ابن شبرمة : [إنا بلوناك فما وجدنا عندك شيئاً . فقل له ما القضاء فيها ؟ قال ابن شبرمة : تقوّم حاملاً ، وتقوّم حائلاً ، ويغرم قدر ما بينهما] .

* * *

ويقول فقهاء الشريعة الإسلامية : إن القضاء واجب ومباح ومستحب ومكروه وحرام على التفصيل الآتي :

- ١ — فهو واجب : إذا كان الطأب من أهل الاجتهاد والعلم والعدالة وليس غيره لدفع ظلم (اجملنى على خزائن الأرض إني حفيظ عليم) .

٢ — وهو مباح : إذا كان فقيراً وله عيال .

٣ — وهو مستحب : إذا كان عالماً وخفى علمه عن الناس وأريد أن يعلم الجاهل ويفق المسترشد .

٤ — وهو مكروه : إذا كان السعي في الطلب لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس ، وقيل إنه حرام (تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علواً في الأرض ولا فساداً والعاقبة للمتقين) .

٥ — وهو حرام : أن يسعى للطلب وهو جاهل ليس له أهلية القضاء أو كان من أهل العلم ولكنه متلبس بما يوجب فسقه — أو كان قصده الانتقام من أعدائه أو قبول الرشا وما أشبه من المقاصد .

وكان خير نظام للقضاء نظام الشورى أو التعدد . في قوله تعالى : (والذين استجابوا لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم وبما رزقناهم ينفقون) . وفي قوله تعالى : (وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله إن الله يحب المتوكلين) .

وفي وصية سيدنا عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري (ولا يمنعك قضاء قضيت به بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق فإن الحق لا يبطله شيء واعلم أن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل) .

وفي قول لعمر رضى الله عنه : (الرأي الفرد كالخيط السجيل ، والرأيان كالخيطين البرمين ، والثلاثة مرار — أى الحبل الذى أجيد فتله لا يكاد ينفقض) — وسبق أن ذكرنا قضية الحرث الذى نفشت فيه غنم القوم وكيف قضى سليمان بغير ما قضى به داود .

وفي القرآن : (يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بذاً فبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين) . وقالوا إن هذه الآية الكريمة توجب التحرز في كل أمر من الأمور . وتحرز القاضى واجب عند ما يقضى حق يحىء حكمه صواباً .

جاءت إلى القاضى شريح امرأة تخاصم زوجها فأرسلت عندها فبكت . فقال له الشعبي : يا أبا أمية ! ما أظنها إلا مظلومة . فقال : يا شعبي إن أخوة يوسف جاءوا أباهم عشاءً يبكون . ويلحق بهذا البحث تفرس القاضى والاستعانة بأهل الفراسة والخبرة للتعرف على وجه الحق في الدعوى (تعرفهم بسيماهم) .

وفي قوله تعالى أيضاً : (إن في ذلك لآيات لمن سمع) .

وأهل الفراسة الذين كان يستعان بهم في القضاء كانوا يُسمون العرفاء . ومنهم النخاسون الذين يعرفون عيوب الرقيق من الأماء والعبيد ، وأهل الطب والمعرفة بالجراح لمعرفة طول الجرح وعمقه وعرضه لينفذ هؤلاء القصاص فيشقون رأس الجاني أو بدنه . ومنهم الأكريام لمعرفة عيوب الدواب

وأهل القافة لمرفة الشبه وتميز الأثر . ومفردهم (قياف) . وكانت عملياتهم هامة تلحق الولد بأبيه بعد تأمل أعضائه .

وعند التحدث عن الفراسة قالوا إن أخوة يوسف جاؤا على قميصه بدم كذب — ولما أن رأى أبوهم يعقوب القميص ولم يرفه خرقاً ولا أثراً لناب ذئب — استدل بذلك على كذبهم وقال لهم : متى كان الذئب حليماً يأكل يوسف ولا يخرق قميصه ؟ وبذلك استدل يعقوب على كذب أولاده بصحة القميص وسلامته .

فتحرز القاضي إذن أمر واجب حق لا يقع في حيل أو حبال المحتالين . وقد ورد في كتاب عيون الأخبار ص ٧٤ ما يأتي :

(حدثني عبد الرحمن بن عبد الله قال حدثني الأصمعي قال أخبرنا بعض أشياخ البصرة أن رجلاً وامرأته اختصما إلى أمير من أمراء العراق وكانت المرأة حسنة المنتقبة قبيحة المسفر . وكان لها لسان . فكان العامل مال معها فقال : يعمد أحكم إلى المرأة الكريمة فيتزوجها ثم يسئ إليها فأهوى زوجها إلى النقاب فألقاه عن وجهها . فقال العامل : عليك اللعنة !! كلام مظلوم ووجه ظالم) .

* * *

وكما كانوا لا يولون طالب القضاء — فقد كان يمتنع الكثير عن تولى القضاء . يهابون الموقف — ويخشون العقوبة عند الحساب في اليوم الآخر .

جاء في عيون الأخبار ص ٦٥ :

قال بن سيرين : كنا عند أبي عبيدة بن أبي حذيفة في قبة له وبين يديه كانون له فيه نار . فجاءه رجل جلس معه على فراشه فسارته بشيء لا ندري ما هو . فقال له أبو عبيدة : ضع لي إصبعك في هذه النار . فقال له الرجل : سبحان الله !! تأمرني أن أضع لك أصبعي في هذه النار ؟ فقال له أبو عبيدة : أتدخل على بأصبع من أصابعك في نار الدنيا وتسألني أن أضع لك جسدي كله في نار جهنم ؟ قال : فظننا أنه دعاه إلى القضاء .

وقد جاء في سبل السلام في شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للإمام محمد بن اسماعيل الأثير النجفي الصنعاني في الجزء الرابع ص ١٥٥ ما يأتي :

عن بريدة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : القضاة ثلاثة أثنان في النار وواحد في الجنة ... الخ (سبق رواية هذا الحديث) .

قال المؤلف إن الحديث دليل على أنه لا ينجو من النار من القضاة إلا من عرف الحق وعمل به . والعمدة العمل فإن من عرف الحق ولم يعمل به فهو ومن حكم بجهل سواء في النار : وظاهره أن من حكم بجهل وإن وافق حكمه الحق فإنه في النار لأنه أطلقه وقال تقضى للناس على جهل فإنه يصدق على من وافق الحق وهو جاهل في قضائه — أنه قضى على جهل . وفيه التحذير من حكم بجهل أو بخلاف الحق مع معرفته به .

والذي في الحديث أن الناجي من قضى بالحق عالماً به والاثنان الآخران في النار . وفيه أنه يتضمن النهي عن تولية الجاهل القضاء .

من أجل ذلك امتنع الكثير عن تولي القضاء خشية العقاب .

وفي حديث رسول الله عن أبي هريرة (من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين) .

وتعليقاً على هذا الحديث الإمام الصنعاني في سبل السلام ص ١٥٦ جزء ٣ ما يأتي :

دلّ الحديث على التحذير من ولاية القضاء والدخول فيه كأنه يقول من تولّى القضاء فقد تعرض لنفسه فليحذره وليتوقه فإنه إن حكم بغير الحق مع علمه به أو جهله له فهو في النار . والمراد من ذبح نفسه اهلاكها أي فقد أهلكتها بتولية القضاء وإنما قال بغير سكين للاعلام بأنه لم يرد بالذبح فرى الأوداج الذي يكون في الغالب بالسكين بل أريد به اهلاك النفس بالعذاب الأخرى .

وفي الصحيفة ١٥٦ من نفس الكتاب يروى الحديث الشريف (انكم ستحرصون على الإمارة وستكون ندامة يوم القيامة فنعم المرصعة وبئس الفاطمة) .

ويعلق المؤلف على هذا الحديث ص ١٥٧ فيقول :

إن في قوله (ستحرصون) دلالة على محبة النفوس للإمارة لما فيها من نيل حظوظ الدنيا ولذاتها ونفوذ الكرامة . ولذا ورد النهي عن طلبها — كما أخرج الشيخان أنه صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن (لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها — وأن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها) . وأخرج أبو دواد والترمذي عنه صلى الله عليه وسلم (من طلب القضاء واستعان عليه بالشفعاء وكل إليه — ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله ملكاً يسده) . وفي صحيح مسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال (والله إننا لا نولي هذا الأمر أحداً مسألة ولا أحداً حرص عليه) . ويقول سبحانه وتعالى (وما أكثر الناس ولو حرصت بمؤمنين) .

وفي هذا المقام نذكر ما جاء في نفس الكتاب بعد ذلك من أنه يتعين على الإمام أن يبحث عن أرضى الناس وأفضلهم فيؤليه . لما أخرجه الحاكم والبيهقي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من استعمل رجلاً على عصابة وفي تلك العصابة من هو أرضى لله تعالى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين) ... وإلى أن قال الكتاب وقد أخرج أبو داود بإسناد حسن عنه صلى الله عليه وسلم (من طلب قضاء المسلمين حتى يناله . فغلب عدله جوروه فله الجنة . ومن غلب جوروه عدله فله النار) .

وأخيراً يروى المرجع حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم (يدعى بالقاضي العادل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يتحى أن لم يقض بين اثنين في تمرة) ويعلق عليه بالآتي :

ولما عرفته تجنب أكابر العلماء ولاية القضاء ... وإذا كان هذا في القاضي العدل فكيف بقضاة الجور والجهالة .

وفي ترجمة عبد الله بن وهب في الغريال أنه كتب إليه الخليفة بقضاء مصر فاخترني في بيته فأطلع

عليه بعضهم يوماً فقال : يا ابن وهب ألا تخرج فتحكم بين الناس بكتاب الله ومنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال : أما علمت أن العلماء يحشرون مع الأنبياء والقضاة مع السلاطين ؟ .

* * *

وفي كتاب تاريخ القضاء في الإسلام للشيخ محمود محمد عرنوس ص ٧٢ أن بن عابد بن روى في حاشيته على الدر أن أبا حنيفة دعى إلى القضاء ثلاث مرات فأبى حتى ضرب في كل مرة ثلاثين سوطاً . فلما كانت المرة الثالثة قال : حتى أستشير أصحابي . فاستشار أبا يوسف فقال له : لو تقلدت لنفعت الناس . فنظر إليه أبو حنيفة نظرة الغضب وقال (أرايت لو أمرت أن أعبر البحر سباحة كنت أفدر عليه فكأني بك قاضياً)

ويقول المؤلف ص ٧٣ :

وقيل إن الذي دعا أبا حنيفة إلى القضاء وضربه عند امتناعه هو أبو جعفر المنصور — وكان في نفسه شيء من جهة أبي حنيفة فإنه وشى به إلى المنصور أنه حسن فعل إبراهيم بن عبد الله بن الحسن بن الحسين بن علي الحارث عليه بالبصرة .. ويقول المؤلف بعد ذلك : وقد رأيت في الجزء الثالث عشر من تاريخ بغداد ما يؤيد هذه الرواية .

وفي نفس المرجع ص ٧٤ أن كثيراً غير أبي حنيفة امتنعوا عن ولاية القضاء لأنهم كانوا يرون فيه خطراً عظيماً . ومن هؤلاء الذين أبوا حياة بن شريح . فقد دعى إلى قضاء مصر هو وأبو خديعة وعبد الله بن عباس البيسانى .

وعرض الأمر أولاً على حياة بن شريح فامتنع فدعا له بالسيف . فلما رأى ذلك أخرج مفتاحاً كان معه وقال هذا مفتاح بيتي ولقد اشتقت إلى لقاء ربي . وهنا تركه الأمير وعاد إلى أبي خديعة فعرض عليه القضاء أيضاً فامتنع فدعا له بالسيف فضغفت نفسه ولم يحتمل — فأجاب إلى القبول وولى القضاء بمصر . ومن طريف ما وقع له في قضائه أنه كان يعمل الارسان ويبيعها قبل أن يلى القضاء وهو يقيم بالاسكندرية . فلما ولى القضاء مرت به رجل من أهل الاسكندرية وهو في مجلس الحكم فقال لأختبرن أبا خديعة فوقف عليه وقال له : يا أبا خديعة احتجت إلى رسن لفرسى . فقام أبو خديعة إلى منزله فأخرج رسناً فباعه ثم جلس من غير أن يستغزه غضب ... وهو المثل الأعلى في حلم القاضي . وحين مات هذا القاضي العالم الجليل سنة أربعة وخمسين ومائة كان بن جريج بالعراق ودخل على أمير المؤمنين أبي جعفر . فقال يا ابن جريج لقد توفي ببلدك رجل أصيب به الدنيا قلت يا أمير المؤمنين ذلك إذن أبو خديعة . قال نعم .

* * *

وفي كتاب الشيخ عرنوس السابق الإشارة إليه أن أول قاض في الإسلام هو سيدنا رسول الله . فقد جاء في الكتاب ص ١٠ ما يأتي :

بعث النبي صلى الله عليه وسلم في مكة وأقام فيها ما شاء أن يقيم . ولما أذن له بالهجرة إلى المدينة هناك انتشرت دعوته وكثر متبعوه وكما كان مأموراً بالدعوة والتبليغ كان مأموراً بالحكم

والفصل في الخصومات وقد ورد في القرآن في غير ما آية ما يشير إلى ذلك . منها قوله تعالى (فاحكم بينهم بما أزل الله) . وقوله (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسلياً) .

أما كيفية قضاءه صلى الله عليه وسلم فيشير إليه ماورد في الحديث الصحيح الذي رواه الامام أحمد في مسنده عن أم سلمة هند زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت :

جاء رجلان يختصمان في مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أنكم مختصمون إلى رسول الله وإنما أنا بشر ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض . وإنما أفضى بينكم على ما أسمع . فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه . فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها اسطاماً في عنقه يوم القيامة . فبكي الرجلان وقال كل واحد منهما : حق لأخي . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إذن فقوموا فاذهبا فلتقتكما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم ليحلال كل واحد منكما صاحبه) .

والقضايا التي رفعت لرسول الله صلى الله عليه وسلم بالمعنى المتعارف في الخصومات قليلة وإنما كان يسأل عن الحكم فيجيب .

ويقول الشيخ عرنوس بعد ذلك :

هذا هو الصحيح من أن أول قاض في الاسلام هو النبي صلى الله عليه وسلم . وذكر بعض المؤرخين الذين عنوا ببيان أوائل الأشياء أن أول قاض في الإسلام هو عمر بن الخطاب . استقضاء أبو بكر في خلافته فمكث سنة لم تأت قضية ولكن ذلك لم يصح .

ولما فتح الله عن المسلمين بعض الأمصار بعث النبي صلى الله عليه وسلم ولاية عليها فكان الوالي هو الحاكم وهو القاضي فبعث معاذ بن جبل إلى اليمن — وعتاب بن أسيد إلى مكة فقضيا بين الناس في حياته صلى الله عليه وسلم . وعلى هذا الحال سار أبو بكر رضي الله عنه فكان يقضي بين الناس بالمدينة . وولايته في الأمصار هم القضاة . وقد كان عهده عهد فن واضطراب فلم تتح له الفرص أن يفعل ما فعله عمر .

وتسلكم الشيخ عرنوس بعد ذلك عن فصل القضاء من الولاية فقال :

مضى زمن النبي صلى الله عليه وسلم وزمن أبي بكر والقضاء جزء من الولاية الى أن جاء زمن عمر بن الخطاب فكثر فيه فتح الأمصار واتسع نطاق العمران فأصبح من التعسر على الخليفة أو نائبه أن يجمع مع النظر في الأمور العامة الفصل في الخصومات ففصل عمر القضاء من الولاية وعهد به الى شخص آخر غير الوالي .

قال بن خلدون في مقدمة تاريخه : أول من رفعه الى غيره وفوض به عمر بن الخطاب رضي الله عنه فولى أبا الدرداء معه بالمدينة وولى شريحاً بالبصرة وولى أبا موسى الأشعري بالكوفة وكتب

له في ذلك الكتاب المشهور الذي تدور عليه أحكام القضاء وهو مستوفاة فيه .. وفي الصحيفة ١٦ يقول الشيخ عرنوس : —

إن عمر بن الخطاب هو الذي فصل القضاء من الولاية وكان يتشدد في اختيار القاضى وهو القائل : ما من أمير أمّير أمّيراً أو استقضى قاضياً محاباة إلا كان عليه نصف ما اكتسب من الانم . وإن أمّره أو استقضاه لمصلحة المسلمين كان شريكه فيما عمل من طاعة الله تعالى ولم يكن عليه شيء مما عمل من معصيته .

ويقول عمر بن عبدالعزيز : إذا كان في القاضى خمس خصال فقد كمل : علم بما كان قبله ، ونزاهة عن الطمع ، وحلم على الخصم ، واقتداء بالأئمة ، ومشاركة أهل العلم والرأى . على هذه القاعدة كان اختيار القضاة وكان الذى يختار القاضى هو الخليفة نفسه وكان كثير من القضاة يرسل الى الخليفة يطلب رأيه في بعض الحوادث اذا أشكل عليه أمرها . فقد كتب عياض بن عبد الله الأزدي قاضى مصر من قبل عمر بن عبد العزيز يسأله في أمر الشفعة وأن سلفة كانوا يقضون فيها للأول فالأول من الجيران . فكتب له أن يجعلها للشريك وحده . وقال اذا وضعت الحدود بين أهل الشرك في الميراث أو غيره وضربت مداخل الناس التى يدخلون منها دورهم وأرضهم فقد انقضت الشفعة .

والشيخ محمود شلتوت في تفسيره ص ٢١٥ يتكلم عن مصادر التشريع في الإسلام ويقول إن القرآن قد أوضح هذه المصادر التى يجب أن يرجع إليها المسلمون في تصرفاتهم وأحكامهم وهى : —

أولاً : القرآن الكريم ، والعمل به هو إطاعة الله .

ثانياً : سنة الرسول قولية كانت أم فعلية ، والعمل بها هو طاعة الرسول .

ثالثاً : رأى أهل الحل والعقد في الأمة من العلماء وأرباب النظر في المصالح العامة كالجيش والزراعة ، والصناعة ، والتعليم ، كل في دائرة معرفته واختصاصه والعمل به هى إطاعة أولى الأمر .

قال فضيلته : وهذه المصادر فى الرجوع إليها مرتبة على هذا النحو ، فلا نرجع إلى السنة إلا بعد عدم العثور على الحكم فى القرآن ، أو لبيان المراد مما ورد فى القرآن . ولا نلتجئ إلى رأى أولى الأمر إلا بعد عدم العثور على الحكم فى السنة ، وعندئذ نرجع اليهم ليجتهدوا رأيهم ، وهذا الاجتهاد هو عنصر « الشورى » الذى بنى عليه أمر المسلمين ، ومق حاز الاتفاق وجب العمل به . ولا يصح الخروج عنه ما دامت وجوه النظر التى أدت اليه قائمة ، وهو أساس فكرة الإجماع فى الشريعة الإسلامية ، وقد انتفع به المسلمون كثيراً ، واتسع به نطاق الفقه الإسلامى وبخاصة فيما ليس منصوصاً عليه فى كتاب الله وسنة الرسول . وهو يشمل إعطاء حكم لحادثة مثل حكم حادثة سابقة للاشتراك بينهما فى المعنى الموجب لذلك الحكم ، وهذا هو المعروف فى لسان الفقهاء والأصوليين بإسم « القياس » وقد بحثوه بحثاً مستفيضاً . بينوا فيه أركانه ، وشرائطه وعلمته ، وما ينقضه وما لا ينقضه ، وما يجرى فيه ، وما لا يجرى فيه ، وقد تكفلت به كتب الأصول فليرجع اليها من شاء .

وفي التفسير المذكور ص ٢١٣ تحت عنوان « تمرد بعض ذوى الثقافات الأجنبية على الاسلام وتشريعه » جاء ما يأتى :

هذا اللون من ألوان التمرد على أحكام الله قد منى به المسلمون في أولهم بالمنافقين ، كما تحدث عنه سورة النساء ، ومنوا به في آخرهم بأرباب الثقافات الأجنبية الذين غرهم بريق الطواغيت الأوروبية ، الكافرة بالله وبشرع الله ، فرأوا أن تشريع تلك الطواغيت هو التشريع الملائم للمصور ، المحقق للمصالح ، المسير للحضارة . أما قطع يد السارق ، أما جلد الزانى ، أما تحريم الربا ، أما خطر التجارة بالخمر والخنزير ، وتحريم أكلهما والانتفاع بهما ، أما تعدد الزوجات ، أما « للذكر مثل حظ الأنثيين » أما « الرجال قوامون على النساء » أما « يا أيها النبي - قل لأزواجك وبناتك ونساء المؤمنين يدنين عليهن من جلابيبهن » أما كل هذا وأمثاله مما وصفه الحكيم الخبير ، العليم بطيات النفوس ودخائلها ، وما يصلحها وبما يفسدها وهو الواقع المموس ، أما كل هذا فتشريع جاف صمراوى لا يلبي حاجة العصر ولا يتفق وحضارة الانسان ١١

نعم هو لا يتفق وهذه الميوعة الحلقية والاجتماعية . لا يتفق وهذا الذوبان والانحلال . أما كل ما يأتى به الغرب ، وترميننا به تياراته الحبيثة ، فإنه يتفق وهذا الضعف الذى أناخ بكل كلكه على المسلمين ، وسلبهم الثقة بأنفسهم وقوميتهم وجعلهم يؤمنون بباطل أعدائهم ويكفرون بالحق الذى أنزله الله واختاره ، ولكن « قل آمنوا به أو لا تؤمنوا إن الدين أوتوا العلم من قبله إذ يتلى عليهم يخرون للأذقان سجداً ويقولون سبحة ربنا إن كان وعد ربنا لمفعولا » « ويرى » « الذين أوتوا العلم الذى أنزل اليك من ربك هو الحق ويهدى الى صراط العزيز الحميد » .

وفي الصحيفة ٢٢٢ من تفسير فضيلة الشيخ محمود شلتوت تحت عنوان « عبر وأحكام » يقول : إنه يجب أن تقف بدارس القرآن عندما أوردته سورة النساء في الآيات ١٠٥ - ١١٣ لنضع بين يديه ما ترشد اليه أو تدل عليه من عبر وأحكام . ويتلخص ما يهمنا من ذلك فيما يأتى :

أولا - على الولاة أن يتحروا الحق والعدل :

تنبيه الآيات إلى أن المهمة التى ألقاها الله على عاتق الرسول صلى الله عليه وسلم بانزال الكتاب عليه ، وبالطبع هى المهمة التى ألقيت على خلفائه من بعده - خلفاء وقضاة - هى تحرى العدالة والحكم بين الناس بالحق الذى لا يحفى الواقع (إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله) .

ثانياً - تحذيرهم من محاولات التلبس :

تحذر الآيات من التأثير بمحاولات الخصوم فى تلبس الحق واخفائه ، وبخاصة بما يدلون به إلى الحاكم من وجوه الحقوق المزيفة دون أن يحصها الحاكم ويعرف واقعها الذى تتحقق به العدالة المطلوبة من الله بين الناس (ولا تجادل عن الذين يختانون أنفسهم ان الله لا يحب من كان خواناً أثماً) .

ثالثاً — تساهل الحاكم لا يفي المحكوم :

تلفت الآيات الانظار إلى أن التساهل في تمحيص الأدلة والاندفاع مع تيسار الخصوم الخائضين والجدال عنهم وهم يخاضون بالباطل ، وينسجون التويه على الحق ، كل ذلك لا يفي عنهم من الله شيئاً ، ولا ينجيهم في الآخرة من العذاب الأليم (هأنتم هؤلاء جادلتم عنهم في الحياة الدنيا فمن يجادل الله عنهم يوم القيامة أم من يكون عليهم وكيلاً ؟) .

رابعاً — لا إثم على حاكم أخطأ مَعذوراً :

تشير الآيات إلى أن مثل هذه المحاولات التي يقصد بها صرف الحاكم عن الحكم بالحق لا يعيب الحاكم شيء من إثمها متى أخذ نفسه بحدود الشرع والقانون في تمحيص ما يسمع من وجوه الإثبات والنفي ، ثم حكم بمقتضاها (وما يضلون إلا أنفسهم وما يضرونك من شيء) .

خامساً — إثم الإثم على من اكتسبه :

تصرح الآيات بأن عاقبة الذنوب وآثارها السيئة إنما تنزل وتحقق بمن اكتسبها وبأشهرها دون من ألصقت به وحكم بها عليه ظلماً وزوراً ، وإث إثمها ليتضاعف على صاحبها إذا رمى بها بريئاً ، وانتحل في خصومته الأكاذيب والزور حتى ضللك بها الحاكم وأوقعه في الخطأ وهو يريد الصواب ، وفي الباطل وهو يريد الحق (ومن يكسب إثماً فإنما يكسبه على نفسه وكان الله عليماً حكيماً ، ومن يكسب خطيئة أو إثماً ثم يرم به بريئاً فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً) .

سادساً — الحاكم العادل في كنف الله :

تشير الآيات إلى أن الحاكم الذي يجرد نفسه من الميل إلى أحد الخصوم ويجعل منها قاضياً عادلاً ، يكون من الله في كنف يحفظه ويرعاه ويعصمه من التأثير بخداع المبطلين (ولولا فضل الله عليك ورحمته لهمت طائفة منهم أن يضلوك) .

سابعاً — ثم ناقش الكتاب بعد ذلك ص ٢٢٤ تحت عنوان : « بعض القضاء ينفذ ظاهراً لا باطناً » ان الآيات تعطى ما قرره الفقهاء من أن حكم الحاكمين بشهادة الزور لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً وهو معنى قولهم (انه لا ينفذ باطناً وإن نفذ ظاهراً) .

ذلك أن الحاكم إنما كلف الحكم بناء على ما يسمعه ويصل إليه من وجوه الإثبات والدفاع ، ولم يكلف الحكم بالواقع الذي لم يعرفه عن طرق الإثبات الواضحة المضبوطة ، وأن الحكم متى صدر من الحاكم مبنيّاً على شرطه المقدر له وجب احترامه حفظاً للنظام العام . ومن هنا وجب القول بتنفاذه ظاهراً ، ولكنه مع ذلك لا يستتبع تغيير الواقع ولا قلب الحقيقة التي يعلمها الله في شأن الدعوى ، وهذه الحقيقة هي مناط الحل والحرم والثواب والعقاب عند الله . والمدعى المحكوم له زوراً هو الذي يعلمها دون غيره ، ومن هنا كانت مؤاخذته الأخروية ووجب عليه المكف عما يعلم أنه ليس له بحق ، ولزم القول بعدم نفاذ الحكم باطناً ، وهذا وجه من النظر والتوجيه يدل على أن الحكم

بشهادة الزور ينفذ ظاهراً لا باطناً كما قال الفقهاء في كل ما يُدعى به من ملك أو عقد أو عمل .

ثامناً — وجاء في الكتاب ص ٢٢٥ تحت عنوان « الإسلام لا يعرف تفريقاً في العدل »
ما يأتي : —

تدل الآيات دلالة واضحة قوية على أن الإسلام يقرر أول مهمته وجوب العدالة بين الناس جميعاً وأنه لا يحابي فيها مسلماً لإسلامه ولا شريفاً لشرفه ، فالشريف والوضيع ، والغني والفقير ، والمسلم وغير المسلم ، كل هؤلاء في نظر الإسلام سواء أمام الحكم والقضاء . وقد حث الله على العدل مع أشد الناس عداوة للمسلمين ، وفي أشد أوقات الخصومة « والحرب ولا يجرمنكم شنآن قوم أن صدوكم عن المسجد الحرام أن تعتدوا » وحذر المحاباة كيفما كانت ولمن تكون « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين إن يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وإن تلووا أو تعرضوا فإن الله بما تعملون خبيراً » .

المحاماة في كتاب الله

مولانا الله هو المحامي الأول في قوله عز وجل : (إن الله يدافع عن الذين آمنوا) .

وكان موسى عليه السلام يدعو ربه أن يدافع عنه هارون (قال رب اشرح لي صدري ويسر لي أمري واحلل عقدة من لساني يفقهوا قولي واجعل لي وزيراً من أهلي هارون أخى أشدد به أزري وأشركه في أمري كي نسبحك كثيراً ونذكرك كثيراً إنك كنت بنا بصيراً) .

ويقول سبحانه : (قال رب إنني قتلت منهم نفساً فأخاف أن يقتلون وأخى هارون هو أفصح مني لساناً فأرسله معي ردءاً يصدقني إني أخاف أن يكذبون . قال سنشد عضدك بأخيك ونجعل لكنا سلطاناً فلا يصلون إليكما بآياتنا أنتما ومن اتبعكما الغالبون) .

* * *

وأمر الله تعالى المحامين أن يقولوا الحق شأنهم شأن القاضي تماماً (ولا تلبسوا الحق بالباطل وتكتموا الحق وأنتم تعلمون) .

ويقول عز من قال : (ها أنتم هؤلاء جادلتم عنهم في الحياة الدنيا فمن يجادل الله عنهم يوم القيامة أمئن يكون عليهم وكيلاً) .

وفي تفسير الشيخ محمود شلتوت جاء بالصحيفة ٢١٩ تحت عنوان « لون آخر من التمرد بمحاولة تضليل الحكام عن الحق » :

« وقد أرشدنا القرآن إلى لون من ألوان التمرد على أحكام الله متى به المسلمون كذلك في آخرهم كما منوا به في أولهم ويرجع هذا اللون إلى استخدام القوى والواهب والتدبير لإظهار الحق في صورة الباطل والباطل في صورة الحق خديعة للنخاع وتضليل للقضاء وأن القرآن عرض إلى هؤلاء الذين يتخذون هذا اللون من التمرد سبيلاً لتبرئة نفوسهم وهم الجناة ، وإدانة غيرهم من البراءة وهم المدينون أو سبيلاً إلى كسب خبيث يحصلون عليه من الدفاع والمحاولة بالباطل ليخفوا به الحق ، عرضت السورة بهذا الفريق من الناس وحذرت الرسول أن يخدع بأساليبهم أو يتهاون في تحرى الحق اعتماداً على ظن الصديق فيهم وعلى ظاهر حالهم في دعوى الإيمان والخوف من الله ، وجاء ذلك في جملة من الآيات نزلت في حادثة حارل فيها أهل الجاني أن يصرفوا عنه الجنابة وأن يرموا بها يرثا من اليهود ، واتخذوا التدبير السيء وطرق الخداع سبيلاً لصرف الرسول عن الحق . وتتلخص هذه الحادثة في أن رجلاً من ضعفاء المسلمين بالمدينة يقال له « طعمة » سرق درعاً من جاره ثم خباها عند يهودى فالتصت الدرع عند « طعمة » فلم توجد ، وخلف ما أخذها وما له بها علم ، ثم وجدت عند اليهودى ، فقال اليهودى : دفعها إلى طعمة ، واستحفظني عليها ، وشهد له بذلك ناس من اليهود ، فاهتم لذلك قوم « طعمة » وأخذوا يتناجون فيما بينهم في طريقة تبرئته وإلصاق السرقة باليهودى ، وبيتوا في ذلك

ما بيتوا ، ثم انطلقوا إلى الرسول ، وأخذوا يشيرون نفسه بأن هذه النعمة من كيد اليهودية للإسلام ، وأنهم ما يعلمون عن صاحبهم « طعمة » إلا خيراً ، وشهدوا أمام الرسول براءته ، وسرقة اليهودي ، وسألوا الرسول أن يجادل عنه وأكثروا عليه في هذا الشأن ، فبادر الوحي بهذه الآية : « إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيماً ، واستغفر الله إن الله كان غفوراً رحيماً ، ولا تجادل عن الذين يختانون أنفسهم إن الله لا يحب من كان خوائفاً أثمياً ، يستخفون من الناس ولا يستخفون من الله وهو معهم إذ يبيتون ما لا يرضى من القول وكان الله بما يعملون محيطاً ، ها أنتم هؤلاء جادلتم عنهم في الحياة الدنيا فمن يجادل الله عنهم يوم القيامة أتمن يكون عليهم وكلاً ، ومن يعمل سوءاً أو يظلم نفساً ثم يستغفر الله يجد الله غفوراً رحيماً ، ومن يكسب إثماً فإنما يكسبه على نفسه وكان الله عليماً حكيماً ، ومن يكسب خطيئة أو إثماً ثم يرم به بريئاً فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً ، ولولا فضل الله عليك ورحمته لمكنت طائفة منهم أن يضلوك وما يضلون إلا أنفسهم وما يضرونك من شيء وأنزل الله عليك الكتاب والحكمة وعلمك ما لم تكن تعلم وكان فضل الله عليك عظيماً » .

* * *

وفي نفس التفسير جاء بالصحيفة ٢٢١ تحت عنوان : « القضاء لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً » ما يأتي :

« هذا وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ذات يوم في حجرة زوجه أم سلمة ، فسمع بابها نزاها ارتفعت فيه الأصوات ، وعلا بعضها على بعض ، فخرج إليهم فإذا هم خصوم يتنازعون حقوقاً بينهم ، وقد جاءوا إليه صلى الله عليه وسلم ليفصل بينهم فيها فابتدروا بقوله : « إنما أنا بشر وإنه يأتيني الخصم ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأحسب أنه صادق فأقضيه بذلك ، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار ، فليأخذها أو ليركها » . ويدل هذا الحديث مع إشارة الآيات السابقة على أن القضاء لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ، وأنه يجب على من صدر له حكم عن طريق الزوير والاحتيال أن يراجع نفسه ، وأن يتحلل من ذلك الإثم برد الحق إلى صاحبه .

* * *

ويقول عز وجل في حسن المجادلة : « أدع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن إن ربك هو أعلم بمن ضل عن سبيله وهو أعلم بالمهتدين » .

وعلمنا سبحانه كيف نجادل الجبابرة حين قال موسى وهارون : « اذهبنا إلى فرعون إنه طغى فقلنا له قولا لينا . لعله يتذكر أو يخشى . قالوا ربنا اننا نخاف أن يفرط علينا أو أن يطغى . قال لا تخافا إني معكما أسمع وأرى » .

* * *

ونهى سبحانه وتعالى عن قول الكذب حيث يقول جل شأنه : « ولا تقولوا لما نصف به أنفسكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب . ان الذين يفترون على الله الكذب لا يفلحون متاع قليل ولهم عذاب أليم » .

مفهوم ذلك أنه لا يجوز للعبد أن يقول هذا حلال وهذا حرام إلا بما علم أن الله سبحانه وتعالى أحله أو حرمه .

* * *

ونهى سبحانه وتعالى عن زخرف القول بالطغيان على الحق . وأمر بأن يكون الجدل بالتي هي أحسن . وجاء في الأثر : (من كان له حق فليطلبه في عفاف) . ويروى عن السيد المسيح أنه كان جالسا بباب داره ومعه جمع من حواريه فدخل عليهم حيوان فالتفت السيد المسيح وقال له : أخرج بسلام . ودهش الحواريون وقالوا : أللحيوان تقول هذا ؟ فأجاب : لأعود لسانى القول الكريم .

* * *

وفي آية من آيات الله الكريم يقول عز وجل « وهل أتاك نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب . إذ دخلوا على داود ففزع منهم . قالوا لا تخف . خصمان بغى بعضنا على بعض فاحكم بيننا بالحق ولا تشطط واهدنا سواء الصراط . إن هذا أخى له تسع وتسعون نعجة ولي نعجة واحدة . فقال أكفلنيها وعزني في الخطاب » .

ترى كيف عرضت القضية على سيدنا داود وكيف تكلم فرد واحد من أفراد الخصوم يعرض قضيتهم دون أن يبين ما إذا كان هو صاحب الحق أو الذى عليه الحق . فأين هذه الطريقة المثلى من طريقة عرض المنازعات الآن . يجادل الخصوم لا بالتي هي أحسن . وإنما في عنف وشدة . يقسم كل فريق أنه صاحب الحق . ولا يخشى في الحق لومة لائم . نسأل الله السلامة . ونسأله الهداية ، هو ولى التوفيق .

المصلحة في النقص الجنائي

للكتور روبرت عيسى

الأستاذ بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٨ —

المبحث السابع

تبرير العقوبة رغم ادعاء الخطأ في الأعذار القانونية

الأعذار المعفية من العقاب والمخففة — المصلحة في الطعن عند الخطأ في الأولى — وفي الثانية — أنواع الأعذار القانونية المخففة وحكمها في هذا الشأن — أولاً بالنسبة لعذر صغر السن — ثانياً بالنسبة لعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعي — المصلحة عند الخطأ في العذر القانوني مع تطبيق المادة ١٧ ع .

الأعذار المعفية والمخففة :

الأعذار القانونية هي ظروف وأحوال نص عليها الشارع مبيناً أركانها ومرتباً على توافرها أثراً قانونياً ، وهو إما إعفاء الجاني من العقوبة وإما تخفيفها فحسب . والأولى تسمى أعذاراً معفية من العقاب excuses absolutoires وهي ملازمة للقاضي ، ومنها مثلاً عذر التبليغ عن جريمة الاتفاق الجنائي (م ٤٤٨) أو عن جريمة تزيف المسكوكات (م ٢٠٥ ع) . أما الثانية فتسمى أعذاراً مخففة للعقاب excuses atténuantes وبعضها ملازم للقاضي حين أن بعضها الآخر جوازي له .

المصلحة في الطعن عند الخطأ في الأعذار المعفية :

تكليف العذر القانوني للمعفي من العقاب مسألة قانونية لاشبهة في ذلك ، لأنه يتطلب رد الواقعة التي تقتضي تطبيقه إلى أصل معين من نصوص القانون واجب التطبيق عليها . فيدخل في إشراف المحكمة العليا تحديد عناصر الإعفاء كما تتطلبها النصوص ، ويعتبر الخطأ فيها خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله بحسب الأحوال ، مما تملك تصحيحه بنفسها والقضاء ببراءة الطاعن لتوافر العذر للمعفي ، بعد إدانته خطأ من محكمة الموضوع .

أما تقدير توافر واقعة العذر من عدم توافرها فهو مسألة موضوعية تخضع لرأي محكمة الموضوع

نهائياً ، فهي التي لها وحدها أن تستنتج ثبوت هذه الواقعة للمادية أو عدم ثبوتها في حق من قد يدفع بتوافرها بالنسبة له .

ولا تراقب محكمة النقض هذا التقدير إلا في الحدود العامة التي تراقب فيها هذه الأخيرة كافة المسائل الموضوعية . لهذا ينبغي الدفع بتوافر العذر القانوني أمام محكمة الموضوع ، فلا يمكن الدفع به لأول مرة في النقض ، لأنه يتطلب تحقيقاً في الموضوع ومناقشة في ظروف الواقعة أو التبليغ عنها بحسب الأحوال ، فضلاً عن وقت حصول التبليغ عنها وكافة الشرائط المطلوبة فيه حتى يكون عذراً معقياً .

كما تراقب المحكمة العليا أيضاً في الحكم المطعون فيه ما إذا كانت الواقعة المادية التي استظهرها من شأنها أن ترتب النتيجة القانونية التي رتبها عليها من حيث الإعفاء من العقوبة أو عدم الإعفاء منها بحسب الأحوال ، لأن هذا التقدير متصل ببيان أركان العذر كما يتطلبها القانون في الحكم الذي انتهى إلى رفض الدفع بتوافره ، وبالتالي إلى إدانة الطاعن .

ولذا فإنه يمكن التمسك بالعذر أمام المحكمة العليا أيضاً إذا كان توافر أركانه ظاهراً من الاطلاع على نفس الحكم المطعون فيه . أو إذا كانت وقائع الدعوى كما هي ظاهرة من هذا الأخير ترشح لتوافره فأغفل الرد عليه مع ذلك . أو إذا رد عليه بأسباب غير صحيحة أو غير سائغة .

ولا يثير بناء الطعن بالنقض على خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق عذر قانوني معف من العقاب صعوبة ما في شأن التقرير بتوافر المصلحة في الطعن دائماً ، ما دام الطاعن يهدف إلى البراءة بعد الإدانة . فالمصلحة واضحة ما دام هناك خطأ في التطبيق أو في التأويل ، أو قصور في تسبيب الرد على الدفع بتوافره ، أو إخلال بحق الدفاع في طلب تحقيقه . ولا ينبغي المصلحة إلا مثل تعدد الجرائم المسندة إلى الطاعن إذا كان العذر المعنى ينطبق على بعضها دون البعض الآخر . فعندئذ فقط يصح الكلام في تبرير العقوبة أو عدم تبريرها بحسب الأحوال حسب ما يبيّن تفصيلاً في البحث الرابع ، وسواء أكان التعدد معنوياً أم مادياً .

المصلحة في الطعن عذر الخطأ في الأعذار المخففة :

ما يصدق على الأعذار المعفية من العقاب من حيث تكييفها ، ومدى خضوعه لرقابة النقض ، يصدق أيضاً على الأعذار المخففة للعقاب . فهنا أيضاً تراقب المحكمة العليا تكييف العذر بما تملكه من ولاية الإشراف على تطبيق قانون العقوبات وتأويله . وهنا أيضاً يلزم التمسك بالعذر لدى محكمة الموضوع أولاً لتحقيقه ، فلا يمكن التمسك به لأول مرة في النقض إلا إذا كانت بيانات الحكم المطعون فيه دالة بذاتها على توافر العذر .

على أن شرط المصلحة هنا أدق منه في الأعذار للمعفية من العقاب . فحين تتوافر المصلحة دائماً في الطعن بالخطأ في تطبيق القانون — أو في تأويله — بالنسبة لهذه الأخيرة ، نجد أن المصلحة قد تتوافر بالنسبة للأعذار المخففة أو لا تتوافر بحسب ظروف الحال ، التي يقتضي بيانها إعطاء فكرة أولية عن هذه الأعذار المخففة .

أنواع الأعذار المخففة وحكمها في هذا الشأن :

نصت على الأعذار المخففة المواد ٦٦ و ٢٣٧ و ٢٥١ من قانون العقوبات :

فالمادة ٦٦ تقرر عذراً قانونياً لصالح الحدث الذي تزيد سنه على اثنى عشرة سنة ويقل عن خمس عشرة سنة كاملة إذا ارتكب جنابة عقوبتها السجن أو الأشغال الشاقة المؤقتة بأن توجب الحكم عليه دائماً بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلث الحد الأقصى المقرر لتلك الجريمة . « وإذا ارتكب جنابة عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة تبذل هذه العقوبة بالحبس مدة لا تزيد على عشرينين » .

أما باقي مواد الأحداث الواردة في قانون العقوبات مثل المادتين ٦٥ و ٦٧ فهي ترسم للحدث عقوبات تأديبية أو تهييية ، أو توجب تخفيض عقوبة الجنابة في حدود نوعها ، لذلك كانت المادة ٦٦ هذه هي التي تعيننا هنا دون غيرها ، لأنها هي التي توجب توقيع عقوبة الحبس على الحدث — بدلا من عقوبة الجنابة — وهو نفس ما قد ينتهي إليه الحكم المطعون فيه إذا طبق المادة ١٧ ع .

أما المادة ٢٣٧ فهي تقرر عذراً قانونياً لمصلحة الزوج الذي يقاضى زوجته متلبسة بالزنا ويقتلها في الحال هي ومن يزني بها فإنه يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ و ٢٣٦ ع .

وجلي أنه طبقاً لهذه المادة يحكم بعقوبة الحبس وجوباً بدلا من عقوبة الجنابة المقررة في المادة ٢٣٤ للقتل العمد ، وهي الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة . وبدلا من عقوبة الجنابة المقررة في المادة ٢٣٦ لضرب المفضي الى الموت وهي الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى سبع . والحكم بعقوبة الحبس بدلا من العقوبات الآتية الذكر هو نفس ما قد ينتهي إليه الحكم المطعون فيه إذا طبق المادة ١٧ ع ولم يطبق — لسبب ارتآه — المادة ٢٣٧ . لذا يصح أن يثار هنا نفس البحث عن مدى توافر المصلحة من الطعن بالنقض في مثل هذا الحكم .

والمادة ٢٥١ تقرر عذراً قانونياً لمصلحة من يتجاوز بحسن نية حدود حق الدفاع الشرعى . إذ نصت على أنه « لا يعفى من العقاب بالكلية من تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعى أثناء استعماله إياه دون أن يكون قاصداً إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع . ومع ذلك يجوز للقاضي إذا كان الفعل جنابة أن يعده معذوراً إذا رأى لذلك محلاً وأن يحكم بالحبس بدلا من العقوبة المقررة في القانون » . أى أن للقاضي أن يحكم بالحبس ولو كانت الواقعة أصلاً جنابة طبقاً للمواد ٢٣٤ أو ٢٣٦ أو ٢٤٠ . وهو نفس ما قد ينتهي إليه الحكم المطعون فيه إذا طبق على الواقعة المادة ١٧ ع ولم يطبق لسبب أو لآخر المادة ٢٥١ .

...

ففي جميع هذه الأحوال انتهت محكمتنا العليا — تأسيساً على نظرية العقوبة المبررة — إلى القول بانعدام المصلحة من الطعن متى ظفر المتهم بعقوبة الجنحة دون الجناية طبقاً للمادة ١٧ ، حتى ولو فرض جدلاً أن إغفال العذر القانوني كان خطأ في تطبيق القانوني أو في تأويله ، متى كانت مادة العذر القانوني تسمح بتوقيع نفس العقوبة التي سمحت بها المادة ١٧ ع .

كما انتهت إلى نفس النتيجة أيضاً إذا كان تعرض حكم الموضوع للدفع بتوافر العذر القانوني قد شابه قصور ، أو عيب من عيوب التسبب ، أو بطلان في الإجراءات بالنسبة لهذا العذر ، متى انتهى إلى عقوبة الجنبنة استناداً إلى المادة ١٧ ع .

ومن قضائها في هذا الشأن : —

أولاً — بالنسبة لعذر صغر السن :

— أنه لا مصلحة في الطعن إذا أخطأ الحكم بأن اعتبر متهماً حدثاً من جاوز سن الحداثة فقضى عليه بعقوبة تأديبية وإدخاله بغير حق في زمرة الأحداث « لأن الإرسال إلى الإصلاحية وسيلة تأديب أخف وقماً من عقوبة الحبس التي يطلب تطبيقها عليه كما أنها أرحم من الحبس أنراً ، إذ هي مهما تكن مدتها فلا يمكن أن تعتبر أساساً لأحكام العود كما هو الشأن في عقوبة الحبس » (١).

ويستوي لانتفاء المصلحة في الطعن أن يكون خطأ الحكم في هذا الشأن صورته أنه اعتبر متهماً حدثاً من جاوز سن الحداثة كما هي الحال في هذا الحكم السابق ، أم — على العكس من ذلك — أنه اعتبر متهماً بالغاً من الرشد من لم يجاوز بعد سن الحداثة . ففي هذه الحالة الأخيرة لا مصلحة في الطعن إذا أمكن تبرير العقوبة رغم خطأ الحكم المطعون فيه .

— كما قضى بأنه إذا رفعت الدعوى على المتهم لأنه هتك بالقوة عرض طفل لم يبلغ من العمر ١٦ سنة كاملة وقضت المحكمة بإدائته في هذه التهمة وطبقت في حقه السنتين ٢٦٨ و ١٧ ع ونزات بعقوبة الأشغال الشاقة المقررة أصلاً للجريمة إلى معاقبته بالسجن لمدة ثلاث سنوات فلا تكون للمتهم جدوى من التمسك بأن سنه تقل عن سبع عشرة سنة ما دامت تزيد عن خمس عشرة سنة .

ذلك بأن قانون العقوبات في المادة ٧٢ منه لا يقتضي تخفيف العقوبة لمن كان في تلك السن إلا إذا كانت العقوبة التي رأت المحكمة توقيعها عليه بعد تقدير موجبات الرأفة إن وجدت هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة (٢) .

وعلى العكس من ذلك تتوافر المصلحة في الطعن إذا كان الظاهر من محضر الجلسة ومن الحكم المطعون فيه أنه قد ذكر مع اسم الطاعن في التعريف به أن عمره ست عشرة سنة ، ومع ذلك قضت المحكمة عليه بعقوبة الأشغال الشاقة لمدة عشر سنين ، فإنه يكون من التبعين تعديل هذه العقوبة بما يتفق وحكم المادة ٧٢ ع (٣) . وفي هذه الدعوى أعادت محكمة النقض تقدير العقوبة بنفسها ، لأن سن الطاعن كان ثابتاً في الحكم المطعون فيه ، الذي أخطأ في تطبيق القانون . ومتى كان المتهم يدعى أنه لم يبلغ يوم مقارفته الجريمة سبع عشرة سنة ، ومع ذلك فقد حكمت المحكمة عليه بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة دون أن تتناول هذا الدفاع وأن تقدر سن المتهم بما قدم إليها من أوراق ، أو بما رآته

(١) نقض ١٩٣٢/١١/٢٨ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٤٣ من ١١٢٩ .

(٢) نقض ١٩٥٤/٥/٢٤ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٤٧ من ١١٣٠ .

(٣) نقض ١٩٥٢/١٢/٢ أحكام النقض من ٤ رقم ٧٧ من ١٩٦٦ .

هي نفسها فإن قضاءها يكون معيباً^(١). وتكون مصلحة الطاعن في نقضه واضحة من احتمال الحكم عليه عند إعادة المحاكمة طبقاً للمادة ٧٢ ع التي توجب على القاضى بالنسبة للمتهم الذى زاد عمره على خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة أن يحكم عليه بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنين . وبدلا من الأشغال الشاقة المؤقتة أن يحكم عليه بالسجن . ولكن في مثل هذه الصورة الأخيرة تعاد المحاكمة من جديد لإثبات سن المتهم الطاعن أولا ، فالحالة هنا حالة بطلان في الاجراءات لا خطأ في تطبيق قانون العقوبات .

• • •

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى على المتهم الحدث بعقوبة الجنحة في جنابة تطبيقاً للمادة ١٧ ع لا تطبيقاً للمادة ٦٦ فإن مصلحة المحكوم عليه من الطعن تكون متفية كما قلنا ، من زاوية العقوبة المحكوم بها متى كانت تماثل العقوبة التي كان يجب الحكم بها عند تطبيق المادة الأخيرة .

ولكن هل يمكن القول بتوافر المصلحة من الطعن هنا من زاوية الآثار الجنائية لتطبيق المادة ١٧ دون المادة ٦٦ ؟ . هذا البحث متصل يبحث أثر عذر الحداثة في نوع الواقعة ، وهل تظل جنابة على حالها أم تصبح جنحة عند الحكم فيها بعقوبة الجنحة ؟

بالنسبة للمادة ١٧ رأينا أن تطبيقها — بحسب الرأى المعمول به — لا يقلب الجنابة الى جنحة رغم الحكم في الواقعة بعقوبة الجنحة . أما بالنسبة للمادة ٦٦ فقد أثارت بعض التردد في الرأى . فلو أننا أخذنا بالرأى الذى يرى أن من شأن الأعذار القانونية — خصوصاً منها الملزمة للقاضى — أن تقلب وصف الجنابة الى جنحة لكان تطبيق المادة ٦٦ يحدث هذا الأثر دون تطبيق المادة ١٧ ، خصوصاً لأن المادة الأولى تقرر عذراً قانونياً ملزماً ، حين أن الثانية ، وهى مادة الظروف القضائية الخفيفة ، جوازية دائماً .

ولكن لو ذهبنا مذهب الفقه الفرنسى لوجدنا أن عذر صغر السن لا يؤثر في نوع الواقعة لأنه مؤسس على اعتبار شخص بحث وهو سن المتهم ، أما جسامة الأفعال المادية فباقية على حالها لم ينتقص منها هذا العذر شيئاً ومن ثم فإن الجنابة ينبغي أن تظل جنابة دون أدنى تغيير^(٢) . وقد وجد هذا الرأى تأييداً عند كثير من شراح القانون المصرى^(٣) .

ويستند بعض الشراح على جواز تجنيح جنابات الأحداث للقول بأنها معتبرة في القانون جنابات لا جنحاً ، لأن التجنيح نظام مقرر للأولى دون الثانية . كما استندت محكمة النقض — ذات مرة —

(١) نقض ١٩٥٧/٢/١٢ أحكام النقض س ٨ رقم ٤٤ س ١٥٠ .

(٢) راجع مثلاً جارد ج ١ فقرة ١٠٧ وج ٢ فقرة ٨٢٢ وفيدال ومانيول طبعة ثانية فقرة ٧٣١ س ٨٩٠

(٣) راجع الأستاذ على بدوى « الأحكام العامة في القانون الجنائى » س ٥١ ، ٥٢ والأستاذين كامل مرسى والسعيد . المرجع السابق س ٥٨ والدكتور راشد في « دروس القانون الجنائى » طبعة ١٩٦٠ س ٥٨ والدكتور السعيد رجع السابق س ٣٧ والموسوعة الجنائية ج ٤ س ٦٥٩ فقرة ٥٠ وفقرة ٥٧ س ٦٦٣ .

على اختصاص محكمة الأحداث بجميع جرائمهم للقول بأن القانون يعتبرها جنحاً دائماً لا جنائيات^(١). ولكن الاستدلال بالاختصاص في تحديد نوع الواقعة — كلما دق هذا التحديد — كثيراً ما يكون مصدراً للخطأ، إذ أن من الجنح ما يحال إلى محاكم الجنائيات. كما أن من الجنائيات ما يحال إلى محاكم الجنح دون أن يمس التجنيح في شيء طبيعة الواقعة إذ هو تجنيح للدعوى لا للواقعة يقتضى مجرد الخروج عن قواعد الاختصاص المألوفة مراعاة لاعتبارات عملية معينة كتحاول تخفيف العمل من على كاهل محاكم الجنائيات.

ويمكن القول استناداً إلى الرأي السائد أن عذر المادة ٦٦ لا يقلب الجنابة إلى جنحة، فحكمه حكم المادة ١٧. ولا تتوافر بالتالي للطاعن مصلحة في الطعن على الحكم من هذه الزاوية وحدها.

ثانياً : بالنسبة لعذر تجاوز حدود الدفاع الشرعى :

تقدير الوقائع المؤدية لتوافر أركان الدفاع الشرعى في واقعة الدعوى أمر موضوعي^(٢). ومن ذلك القول بحصول اعتداء على المتهم بفعل يعد جريمة على نفسه أو على ماله، أو لزوم القوة لرد هذا الاعتداء، أو عدم لزومها. أو إمكان الاحتماء في الوقت المناسب برجال السلطة العامة أو عدم الإمكان. أما الخطأ في تكييف الدفاع الشرعى فهو مسألة قانونية تخضع لرقابة النقض. ويحدث الخطأ في التكييف هنا إذا استلزم الحكم للدفاع الشرعى ركناً غير مطلوب فيه، كأن تطلب في الاعتداء الذي دعا إلى الدفاع أن يكون جسيماً مع أن القانون لا يتطلب فيه ذلك. أو إذا تطلب من المجنى عليه في الاعتداء أن يدفعه عنه بالفرار من المعتدى مع أن القانون لا يتطلب في الناس الجبن. أو إذا قرر أنه يكون في جرائم النفس دون المال مع أن القانون يبيحه في النوعين معاً... وهكذا. أو على العكس من ذلك إذا لم يتطلب الحكم للطعون فيه في الدفاع الشرعى أن يكون الاعتداء بفعل يعد جريمة، حين أن القانون يتطلب فيه ذلك.

وفي الجملة يكون الحكم للطعون فيه قد أخطأ في تكييف الدفاع الشرعى وبالتالي في عذر تجاوز حدوده بنية سليمة، كما تطلب فيه ركناً لم يتطلبه القانون، أو أغفل فيه ركناً يتطلبه القانون. وفي هذا النطاق تباشر المحكمة العليا رقابة الإشراف على تطبيق القانون وتأويله.

— ولذا قضى مثلاً بأنه إذا كان المستفاد مما أورده الحكم أن الطاعن إنما كان حسن النية معتقداً أن القانون يحوله إرتكاب ما ارتكبه، وأن ما ارتكبه هو السبيل الوحيد لضبط اللصوص والحصول منهم على المال المسروق، بما كان يصح أن يعده الحكم معذوراً ويقضى عليه بالحبس مدة لا تنقص عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين بدلاً من العقوبة المقررة للجناية وذلك طبقاً للمادة ٢٥١. ولكن بما أن المحكمة لم تعامله بمقتضى هذا النص، لاتباء على أنها لم توافر الشرائط القانونية

(١) نقض ١٨٩٨/١٢/٣١ المجموعة الرسمية من ١ ص ٢٧٥.

(٢) راجع مثلاً نقض ١٩٥٨/٣/٢٤ أحكام النقض من ٩ رقم ٩٠ ص ٣٢٧.

في حقه ، بل بناء على أساس خاطيء هو أنها لم تعتبره أصلاً في حالة دفاع شرعى حق كان يقال إنه تعداه ، فإنه يكون من التعمين وضعاً للأمور في نصابها الصحيح نقض هذا الحكم في تلك الحدود وعد المتهم مذبوراً ، والحكم عليه طبقاً للمادة ٢٥١ المذكورة (١).

— وبأنه لما كان لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس أو المال بل يكفي أن يكون قد صدر من المجنى عليه فعل يخشى منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعى ، وكانت السادتان ٢٤٩ ، ٢٥٠ تنصان على أن حق الدفاع عن النفس أو المال يجوز أن يبيح القتل العمد إذا كان مقصوداً به دفع فعل يتخوف أن تحدث منه جراح بالغة ، فإن الحكم إذ رد على ما تمسك به المتهم من قيام حالة الدفاع الشرعى بأنه لم يثبت على أية صورة قيام اعتداء يعبر إطلاق النار على المجنى عليهما اللذين أثبت التحقيق أنهما ما كانا يحملان أسلحة ولا عصياً ، ولم يحاولا الاعتداء على المتهمين أو غيرهما اعتداء من شأنه إحداث القتل — هذا الحكم يكون قد أخطأ في القانون ويتعين نقضه (٢).

— كما قضى بأنه متى كانت الواقعة الثابتة في الحكم هي أن المتهم كان في حالة تجعل « تخوفه من أن يصيبه الموت أو جراح بالغة في محله » وأنه أطلق أولاً عياراً في الهواء فلم يكن له أثر في رد الاعتداء بل استمر مهاجموه في اعتدائهم ، فأطلق عياراً آخر أصاب المجنى عليه ، فإن المتهم يكون في حالة دفاع شرعى تنطبق عليها المادة ٣٤٩ ع ، ويكون الحكم إذ أخذه لأنه كان واجباً عليه أن يتحرى في إطلاق النار على المجنى عليه أن يكون في موضع يكفي في تعطيل المعتدى لا أن يصيبه في مقتل ويؤدى بحياته — قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، ويكون من التعمين القضاء ببراءة المتهم على أساس الواقعة الثابتة بالحكم من أنه كان إزاء فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة وأنه كان لهذا التخوف أسباب معقولة (٣).

— وأن التماثل في الاعتداء ليس شرطاً من شروط الدفاع الشرعى ، بل إن المدافع أن يدافع عن نفسه بالوسيلة التي يراها لازمة لرد الاعتداء والتي تختلف تبعاً لاختلاف الظروف . فإذا كان الواضح أن الطاعن وآخر هوجما وضرب الآخر ضرباً كان من المحتمل أن تنشأ عنه جراح بالغة فلا شك أن الطاعن كان له أن يدافع عن اعتداء هذا الآخر بما يرد هذا الاعتداء بالوسيلة التي تيسر له استعمالها ولو كان ذلك باستعمال السلاح الناري . ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ ذهب إلى غير ذلك . فيتعين نقضه والقضاء ببراءة الطاعن . . . (٤).

— وأن القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الاعتداء عليه لما في ذلك من الجبن الذي لا تقره الكرامة الإنسانية . وإذن فالحكم الذي ينفي ما دفع به المتهم من أنه كان في حالة

(١) نقض ١٩٤٢/٦/١ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٤١٥ من ٦٧٠ .

(٢) نقض ١٩٥٠/١١/٧ أحكام النقض س ٢ رقم ٦١ من ١٥٢ .

(٣) نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ أحكام النقض س ٢ رقم ١٠٦ من ٢٨٤ .

(٤) نقض ١٩٥١/٣/٦ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٧٤ من ٢٢٤ .

دفاع شرعى بمقولة إنه كان عليه أن يهرب ويتجنب وقوع اعتداء منه أو عليه — يكون مؤسساً على الخطأ فى تطبيق القانون متعيناً نقضه (١).

وتجربى محكمة النقض على أنه يلزم لإمكان التمسك بتوافر حالة الدفاع الشرعى توافر أحد أمرين :

أولهما : أن يكون المتهم معترفاً بما وقع منه « وأن يبين الظروف التى ألجأته إلى هذا الذى وقع منه ، ومن الذى اعتدى عليه أو على ماله ، أو خشى اعتدائه عليه أو على ماله اعتداءً يجيز الدفاع الشرعى . فإذا كان المتهم قد أنكر بقاء ما أسند إليه ودار دفاع محاميه على هذا الإنكار ، فإن ما جاء على لسان المحامى عرضاً ، وعلى سبيل الفرض والاحتياط من أن المتهم كان فى حالة دفاع شرعى لا يعتبر دفاعاً جدياً تكون المحكمة ملزمة بالرد عليه ولا تقبل الطعن فى الحكم الصادر عليه بمقولة إنه أغفل الرد على هذا الدفع » (٢).

فإذا دفع المتهم بتوافر حالة الدفاع الشرعى ، بما تقتضيه من إباحة الفعل السند إلى المتهم أو من إمكان تمسكه بعذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة (م ٢٥١ ع) ، فإن دفعه ينبغى أن تتوافر له كافة شرائط أوجه الدفاع القانونية التى تستند إلى قانون العقوبات ، وبخاصة أن يكون الدفع جازماً صريحاً (٣) ، وأن يكون قد أثير على وجه ثابت فى أوراق الدعوى أو فى نفس الحكم المطعون فيه ، وقبل إقفال باب المرافعة ، أمام محكمة الموضوع ، لأنه دفع يتطلب تحقيقاً فى الموضوع مما لا تختص به محكمة النقض .

ثانيهما : أن تكون واقعة الدعوى ترشح من تلقاء نفسها لتوافر حالة الدفاع الشرعى بما تقتضيه من إباحة الفعل السند إلى المتهم أو من توافر عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة ، ولو بغير إثارة الدفع بذلك من أحد ، فإنه لا يلزم حينئذ أن يكون المتهم معترفاً بالتهمة ، بل للمحكمة أن تعرض لبحث هذه الحالة رغم إنكاره لها وإصراره على ذلك ، بل عليها ذلك فى الواقع فإن لم تفعل كان حكمها معيياً للقصور فى التسبب أو للاخلال بحق الدفاع (٤) . وتراقب محكمة النقض الحكم المطعون فيه فى نفس الحدود التى تراقب فيها المسائل الموضوعية وعلى وجه خاص أن تكون النتائج التى انتهى إليها سائغة فى المنطق .

ولذا قضى مثلاً بأن تقدير القوة اللازمة لرد الاعتداء ، وما إذا كان يدخل فى حدود الدفاع

(١) نقض ١٩٥٢/١٠/٦ أحكام النقض من ٤ رقم ١ من ١ .

(٢) نقض ١٩٣٣/٣/٦ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ٩٩ من ١٤٩ . وب نفس المعنى نقض ١٩٣٤/٣/٥ رقم ١٩٦ من ٢٦٤ و ١٩٣٤/٣/١٢ رقم ٢٢٢ من ٢٩٢ و ١٩٣٤/١٠/٢٩ رقم ٢٨٣ و ١٩٣٢/٤/٨ رقم ٣٥٩ من ٤٦٣ و ١٩٣٨/١٢/١٢ ج ٤ رقم ٣٠٤ من ٣٩٢ و ١٩٤١/٦/٣ ج ٥ رقم ٢٨٣ من ٥٥١ .

(٣) راجع مثلاً نقض ١٩٥٨/١٠/١٤ أحكام النقض من ٩ رقم ١٩٣ من ٧٩٢ .

(٤) راجع فى هذا الشأن نقض ١٩٤٢/١١/٩ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ١٤ من ١٨ و ١٩٤٢/١٢/٢٨ ج ٦ رقم ٥٢ من ٧٢ و ١٩٥٣/١٢/٧ أحكام النقض من ٤ رقم ١٦٥ من ٤٣١ و ١٩٥٨/٣/١٧ أحكام النقض من ٩ رقم ٨٥ من ٣٠٥ و ١٩٥٨/٤/٢٨ رقم ١١٤ من ٤٢٣ .

الشرعى أو يتعداه هو من شأن محكمة الموضوع ، إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى - كما أثبتتها المحكمة - تدل على بغير شك على أن المتهم كان في حالة دفاع شرعى ولكنها استخلصت ما يخالف هذه الحقيقة فإنه يكون من حق محكمة النقض أن تتدخل وتصحح هذا الاستخلاص بما يقضى به المنطق والقانون (١) .

— وبأنه متى كان الحكم قد أنكر على المتهم في بعض أسبابه حق الدفاع الشرعى الذى يبيح القتل فى قوله إن السارقين كانوا فى طريقهم إلى الهرب من المنزل ، إذ به فى موضع آخر من هذه الأسباب يقول إن المتهم كان فى حل من الذود عن ماله إذ كانت جريمة السرقة فى دور التنفيذ والسارق لم يغادر مكانها ، ويقضى هذا القول الأخير وموضعه فى القانون أنه كان يحق للمتهم أن يذهب فى استعمال حق الدفاع الشرعى إلى أبعد حدوده عملاً بنص المادة ٣٠٥/٣ ع فإنه يكون قد جاء مضطرب الأسباب مما يعيبه ويوجب نقضه (٢) .

أما متى كان المتهم لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى ، وكانت الواقعة كما أثبتتها المحكمة لا تنبئ بذاتها عن قيام هذه الحالة فلا يقبل منه النعى على الحكم بأنه لم يعن بالرد على أنه كان فى حالة دفاع شرعى (٣) .

وينبغى أن يلاحظ أنه إذا تعرض الحكم للطعون فيه للدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى نافية إياها بأسباب صحيحة سائغة فإن ذلك يتضمن فى ذاته نفي توافر عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى ، فلا يحتاج رداً خاصاً ، ولا يكون للطاعن أن ينعى على الحكم المطعون فيه ، ذلك لأن الدفع بتوافر عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة لا يكون له محل إلا عند ثبوت قيام تلك الحالة (٤) .

والمصلحة من الطعن تتوافر دائماً عندما يذهب الحكم المطعون فيه إلى إدانة الطاعن بأية عقوبة وسواء أ كانت عقوبة جنائية أم جنحة ، رغم توافر حالة الدفاع الشرعى . ويستوى فى ذلك أن يكون مصدر الإدانة خطأ فى تطبيق الدفاع الشرعى أو فى تأويله ، أم أن يكون إخلالاً بحق الدفاع أو قصوراً فى التسيب أو فساداً فى الاستدلال ، فهنا وجه المصلحة لا يشير تردداً فى تقريره .

المصلحة عند الخطأ فى هذا العذر مع تطبيق المادة ١٧ :

وإنما يشير توافر المصلحة بعض التردد إذا سلم الطاعن بحصول تجاوز منه فى استعمال حق الدفاع الشرعى ، فنفي الحكم المطعون فيه حالة الدفاع الشرعى ولكنه طبق على الواقعة مادة الظروف

(١) نقض ١٩٥٦/١٠/٣٠ أحكام النقض س ٧ رقم ٣٠٧ س ١١١٣ . وراجع بنفس المعنى نقض ١٩٥٧/١/٢٨ س ٨ رقم ١٨ س ٦٥ و ١٩٥٧/٦/١١ س ٨ رقم ١٧٩ س ٦٦١ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٢/٢٥ أحكام النقض س ٩ رقم ٥٨ س ٢٠٢ .

(٣) نقض ١٩٤٩/١١/١٩ أحكام النقض س ١ رقم ٣٠ س ٨٢ .

(٤) نقض ١٩٥٠/١١/٧ أحكام النقض س ٢ رقم ٥٣ س ١٣٣ .

القضائية الخفيفة (م ١٧ ع) وقضى على التهم بعقوبة كان يمكن الحكم بثقلها لو طبق عليه عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بنية سليمة طبقاً للمادة ٢٥١ .

وبعبارة أخرى إذا فرضنا أن الحكم المطعون فيه نفى عن الطاعن حالة الدفاع الشرعى في الواقعة ، ولكنه أدانته في جناية بالحبس ستة شهور عملاً بالمادة ١٧ ع ، فهل تتوافر له مصلحة في الطعن أم لا ؟

إن ضوابط نظرية العقوبة المبررة حسبما تسير عليها محكمتنا العليا تنتهى إلى السلب ، إذا كانت محكمة الموضوع قررت للطاعن عقوبة تتجاوز الحد الأدنى الذى تسمح به المادة ١٧ ع بأن قضت على المتهم بالحبس لمدة سنة كاملة مثلاً بدلاً من عقوبة الجناية المقررة أصلاً والى هى الأشغال الشاقة المؤقتة أو الحبس . ومن ذلك ما قضت به من أنه إذا كان الحكم لم ينص على أن المتهم كان في حالة دفاع شرعى إلا أنه عامله بالرافة تطبيقاً للمادة ١٧ ، وكان المستفاد من عبارة الحكم أن المحكمة إنما عاملته بالرافة باعتباره متجاوزاً حدود الدفاع الشرعى لذات الأسباب التى استند إليها في دفاعه وطعنه ، وأوقعت عليه عقوبة تدخل في حدود المادة ٢٥١ ع فلا تكون للطاعن مصلحة في طعنه (١) .

وتنتهى هذه الضوابط إلى الإجابة بالإيجاب إذا كانت محكمة الموضوع قدرت للطاعن الحد الأدنى الذى تسمح به المادة ١٧ ع وهو الحبس لمدة ستة أشهر إذا كانت العقوبة الأصلية هى الأشغال الشاقة المؤقتة . أو بالحبس لمدة ثلاثة أشهر إذا كانت العقوبة الأصلية للواقعة هى السجن . فعندئذ يمكن القول بأنها كانت مقيدة بالحد الأدنى الذى سمحت لها به المادة ١٧ ع ، وأنها لو فطنت إلى أن الواقعة تحكمها المادة ٢٥١ دون المادة ١٧ لزلت عن هذا الحد ، إذ أن المادة ٢٥١ تسمح بعقوبة الحبس ابتداء من ٢٤ ساعة وعندئذ يمكن القول بتوافر المصلحة في الطعن .

وتجربى محكمتنا العليا على هذه القاعدة كلما وقع الحكم المطعون فيه في خطأ الخلط بين وصف الجناية ووصف الجنبعة ، متى طبقت محكمة الموضوع على الواقعة مادة الظروف القضائية الخفيفة قاضية بعقوبة الحبس ، وهى عقوبة جنبعة دون عقوبة الجناية المقررة للواقعة أصلاً . على ما بيناه في المبحث السابق .

وفي نفس الوقت كان بعض هذا القضاء يميل أيضاً إلى القول بأن عذر المادة ٢٥١ ع ليس ملازماً للقاضى ، بل إنه جوازى له . ومن ذلك قوله أنه «حيث أن عقوبة الحبس الواردة في المادة ٢١٥ (٢٥١ جديد) هى اختيارية لقاضى الموضوع وله السلطة المطلقة في تقديرها والقضاء بها إذا رأى لذلك مجزلاً فتبنى الحادثة جناية ، وللقاضى أن يحكم بما يراه من العقاب المقرر أصلاً في القانون أو إبداله بعقوبة الحبس (٢) .

ولكنه اتجه بعد ذلك اتجاهها آخر مقتضاه أنه ولئن كان للقاضى — حق مع تقريره بتوافر حالة الدفاع الشرعى — أن يعتبر التهم معذوراً أو غير معذور ، إلا أنه متى سلم بعذره فليست له حرية

(١) نقض ١٩٥٠/١/١٧ أحكام النقض س ١ رقم ٨٦ ص ٢٦٦ .

(٢) نقض ١٩٢٨/٦/٢٠ منشور في الموسوعة الجنائية ج ٤ ص ٦٥٦ .

تقدير العقوبة الى درجة الوصول بها الى الحد الأقصى الوارد في النص الأول ، هذا إذا لم يترك تطبيق المادة ١٧ ع ، التي له خيار تطبيقها في جميع الأحوال .

أو على حد تعبيره أنه « لا يصح في القانون أن تكون العقوبة في حالة تجاوز حدود الدفاع هي العقوبة المقررة للجريمة متى كانت العقوبة التي توقع لا تصل الى الحد الأقصى الوارد في النص الأصلي ، أو متى كانت بناء على مقتضى المادة ١٧ ع دون الواردة في النص . إذ المحكمة ليست ملزمة في هذه الحالة بأن تعتبر المتهم معذورا وتوقع عليه عقوبة الحبس بمقتضى المادة ٢٥١ إلا إذا رأت من ظروف التجاوز أن المتهم يستحق على فعلته أقل من العقوبة التي يجوز توقيعها بمقتضى المادة ١٧ ع . فعندئذ ، وعندئذ فقط توقع عليه عقوبة الحبس لمدة يجوز أن تكون ٢٤ ساعة ، وذلك بناء على المادة ٢٥١ المذكورة » (١).

وهذا الحكم لا يضيئ صفة الإلزام على عذر المادة ٢٥١ ، ولا يفرض على المحكمة أن تقضي بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجنابة حتى إذا سلمت بتوافر جميع أركانها . غاية ما هنالك أنه منع المحكمة من أن تحكم عندئذ بالحد الأقصى الوارد في النص الأصلي . وفي نفس الوقت خيّر لها بين تطبيق المادة ١٧ ع وبين تطبيق المادة ٢٥١ ، الأمر الذي يقتضي القول بأنه ليس هناك خطأ في القانون إذا عملت محكمة الموضوع إحدى المادتين دون الأخرى — حتى مع التسليم بتوافر أركان عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة . ومن ثم يكون الطعن في غير محله بعيداً عن نظرية المصلحة منه ، وبغير حاجة إليها .

كما ذهبت في قضاء أحدث مما تقدم إلى أنه لا ارتباط بين تطبيق المادة ١٧ ع الخاصة بالعذر القانوني المتعلق بتجاوز حدود الدفاع الشرعي . وكل ما تقتضيه المادة ٢٥١ هو ألا تبلغ العقوبة المقررة الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة التي وقعت . وفي حدود هذا القيد يكون للمحكمة أن توقع العقوبة التي تراها مناسبة نازلة بها إلى الحد المقرر بالمادة ١٧ ع ، إلا إذا وجدت إن ذلك لا يسمفها نظراً لما استبانته من أن التجاوز كان في ظروف تقتضي النزول بالعقوبة الى ما دون هذا الحد . فعندئذ فقط يكون عليها أن تعدد معذوراً طبقاً للمادة ٢٥١ المذكورة وتوقع عليه عقوبة الحبس لمدة يجوز أن تكون أربعاً وعشرين ساعة (٢) .

...

فصلحة الطاعن من النعي على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ في تطبيق عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي تكون إذا متوفرة في حالتين : —

الأولى — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوقع عليه بسبب هذا الخطأ عقوبة جنابة المقررة أصلاً للدول الذي أدانته عنه ، بدلا من عقوبة الحبس وهذه حالة واضحة لا تثير صعوبة ولا ترددآ .

(١) نقض ١٩٤٥/٢/٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤٩١ من ٦٣٩ .

(٢) نقض ١٩٥٨/٣/١٠ أحكام النقض س ٩ رقم ٧٢ من ٢٦٢ .

الثانية — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوقع عليه عقوبة الحبس عملاً بنص المادة ١٧ ع لا بنص المادة ٢٥١ ، ولكه تقييد بالحد الأدنى الذي تسمح به المادة ١٧ وهو ستة شهور أو ثلاثة بحسب الأحوال ، إذ نص المادة ٢٥١ يسمح بالنزول إلى ٢٤ ساعة وهو ما لا يسمح به نص المادة ١٧ . وهذا حق مع التسليم ابتداءً بأن عذر المادة ٢٥١ ع ملزم للقاضي في النطاق الذي بيناه — بالأقل — وهو نطاق ضرورة تطبيق إما هذه المادة الأخيرة ، وإما المادة ١٧ . إما القول بأنه ليس لهذا العذر أية صفة في الإلزام فيرتب نتيجة شاذة وهي أن الطعن يصبح لا محل له دائماً لانتفاء الخطأ في تطبيق القانون .

• • •

ولكن هناك بحث آخر متصل بموضوع المصلحة في الطعن بالنقض يصح أن يشار هنا . فتطبيق المادة ٢٥١ من شأنه — في تقدير الرأي السائد — أن يقلب الجناية إلى جنحة ، لأنها مادة عذر قانوني ، وللاعتدال القانونية هذا الأثر بالأقل متى كانت ملزمة للقاضي . أما تطبيق المادة ١٧ ع فليس من شأنه في تقدير الرأي السائد أن يقلب الجناية إلى جنحة لأنه ليس للظروف القضائية هذا الأثر . فكأنه يصبح للطاعن مصلحة دائماً في تطبيق المادة ٢٥١ دون المادة ١٧ ع ، وبصرف النظر عن العقوبة المقررة بها ، لأن من مصلحته دائماً أن تكون إدانته عن جنحة لا عن جناية . فلهذا أثره على وجه خاص في تقادم الدعوى ، وتقدم العقوبة على النحو الذي بيناه في المبحث السابق .

المبحث الثامن

تبرير العقوبة رغم الادعاء بتطبيق قانون لاحق

لا يسرى على واقعة الدعوى

يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ، كما تقتضى المادة ١/٥ من قانون العقوبات . فليس للقوانين الجنائية من أثر رجعي إلا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم ، فإنه يتبع دون غيره على حد تعبير الفقرة الثانية من نفس المادة .

فلو طبق الحكم المطعون فيه على واقعة الدعوى قانوناً لاحقاً لوقوعها ، رغم أنه ليس أصلح للمتهم فهو قد أخطأ في تطبيق القانون بما يقتضى نقضه . والقانون الأصلح للمتهم هو الذي يزيل التجريم السابق ، أو يخفف عقوبة الجريمة . والعبرة دائماً هي بترتيب العقوبات كما هو وارد في المواد ١٠ — ١٢ ع . وعند اتحاد النوع تكون العبرة — بحسب السائد في قضاء النقض — بالحد الأقصى دون غيره . فالعقوبة التي حدها الأقصى أقل من غيرها هي الأخف بين العقوبتين بصرف النظر عن الحد الأدنى . ولم يعتنق هذا القضاء النظرية القائلة بأن العبرة تكون بالحد الأصلح للمتهم في كل من العقوبتين ، ولا تلك القائلة بترك الخيار للمتهم بين القانونين القديم والجديد .

على أن خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم ، أو على وجه عام في

سريان القانون الجنائي بالنسبة للزمان ، لا يكفي لقضه إلا إذا تبين أن المتهم قد لحقه ضرر ما من هذا الخطأ ، فوقع عليه هذا الحكم عقوبة لم تعد — بحسب نوعها أو مقدارها — جائزة في ظل القانون الجديد . أما إذا أمكن تبرير العقوبة المحكوم بها بالنص الذي كان ينبغي تطبيقه فلا جدوى من الطعن .

ولذا قضى بأنه لا جدوى للطاعن مما يشيره من أن زراعة الحشخاش قد حصلت قبل سريان قانون مكافحة المخدرات الجديد ما دام الحكم قد أثبت عليه إحرازه في ظل هذا القانون لما استخرجه من النبات بعد نضجه من مادة الأفيون ، وكانت العقوبة المحكوم بها مقرررة بالقانون لجريمة إحراز الأفيون المشار إليها . كما أنها تدخل في العقوبة المقررة لجريمة إحراز نبات الحشخاش في أطوار نموه التالية لتاريخ العمل بذلك القانون وهي الجريمة التي أثبتها الحكم أيضاً على الطاعن فيما أورده من واقعة الدعوى (١) .

وكذلك الشأن أيضاً إذا وقع خطأ في تأويل أى من القانونين القديم أو الجديد ، لما دام التأويل الخاطئ لم يؤثر في مصير المتهم ، ويمكن تبرير عقوبته بالتأويل الصحيح لأى من القانونين كان واجب التطبيق على واقعة الدعوى ، فقد انتهت مصلحته من الطعن .

ويراعى أنه إذا كان صدور القانون اللاحق بعد إذ كان الحكم المطعون فيه قد أصبح نهائياً حائزاً حجية الشيء المقضى به ، فإن الطعن بالنقض فيه لا يجوز ، حتى ولو كان القانون الجديد أصح للمتهم إلى الحد الذي يجعل الفعل المحكوم فيه مباحاً بعد إذ كان مجرمات في القانون السابق .

فتوافر المصلحة في الطعن في مثل هذه الحالة لا يكفي لقبوله ، متى كان الطعن لا يجوز أصلاً . فبحث جواز الطعن يسبق بطبيعة الحال بحث شرط المصلحة فيه الذي هو من شروط قبوله لحسب . بحيث إذا كان الطعن غير جائز فلا محل للكلام في توافر المصلحة أو عدم توافرها .

فالطعن ليس جائزاً inadmissible إذا كان الحكم المطعون فيه ليس نهائياً ، أو ليس قطعياً ، أو ليس صادراً من آخر درجة ، أو إذا كان في مخالفة . والطعن ليس مقبولاً irrecevable إذا بني على أوجه جديدة ، أو متصلة بتقدير الواقع لا بالخطأ في القانون ، أو إذا انتهت المصلحة منها ، والطعن غير مقبول شكلاً إذا تقرر به بعد الميعاد ، أو من غير ذي صفة ، أو بإجراءات غير صحيحة . ومع مراعاة أن بحث جواز الطعن يسبق شكله ، وشكله يسبق موضوعه . وأن الفصل في جميع الدفوع بعدم قبول الطعن يعد كالفصل في موضوعه بما في ذلك القضاء بانتفاء المصلحة منه ، من حيث عدم إمكان تجديد الطعن من جديد عن نفس الحكم الذي سبق الطعن فيه .

ولذا قضى بأنه متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الغيابي بعدم قبول الاستئناف

(١) نقض ١٩٥٤/٦/٧ أحكام النقض س ٥ رقم ٢٤١ من ٧٢٩ :

شكلاً — فيجب أن يدور عليه الطعن وحده دون تعرض لما تضمنه الحكم الابتدائي الذي يحوز قوة الشيء المحكوم فيه — إذا ما تبين أن الاستئناف المرفوع عنه غير مقبول شكلاً لرفعه بعد الميعاد ، ولا يجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما يشوبه من عيوب أو تنقضه لصدور تشريع لاحق يجعل الواقعة غير معاقب عليها (١) .

فهنا — متى تبين أن الحكم الاستئنافي القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد كان في محله — يكون الطعن بالنقض غير جائز في الحكم الجزئي الفاصل في الموضوع ، لأنه ليس صادراً من آخر درجة ، وهو شرط لاغنى عنه لجواز الطعن بالنقض .

فمتى كان الطعن بالنقض غير جائز ، تعذر على محكمة النقض أن تفصل في شكله . ومتى كان غير مقبول شكلاً تعذر عليها أن تفصل في موضوعه وتطبق على الواقعة القانون الذي ينبغي أن يحكمها — سواء أكان سابقاً على القانون الذي طبقته عليها محكمة الموضوع أم لاحقاً — ومهما تعلقت مصلحة الطاعن بمثل هذا التصحيح ، وبصرف النظر عما قد يكون قد وقع في الحكم المطعون فيه من خطأ أيا كان نوعه في قانون العقوبات ، أو من بطلان في الإجراءات ، ولو أدى أيهما إلى الإضرار به بشكل أو بآخر .

المبحث التاسع

انتفاء المصلحة لأن وجه الطعن غير مؤثر في توافر الجريمة
ولا في تقدير العقوبة

هذه أوضاع حالات انتفاء المصلحة في الطعن . لأنه فيها لا يسند الطاعن إلى الحكم المطعون فيه خطأ ما في تكليف الواقعة ، ولا في تطبيق القانون أو في تأويله ، ولا في تقدير العقوبة . وإنما يبنى طعنه على ما يعتقد أنه وقع فيه من خطأ لا يتصل بأمر من هذه الأمور . بل قد يتصل مثلاً بتأويل القانون بالنسبة لبعض جوانب الواقعة التي لا تتصل بأركان التجريم ، حتى وإن حاول الطاعن في بعض الصور أن يضيف عليها هذا الاتصال . أو قد يحاول أن يرفع عن بعض الوقائع صفة الركن المطلوب في الجريمة ، حين لا ينازع في كفاية باقيها لأن يرر الوصف الذي أخذته به المحكمة ، وفي نفس الوقت العقوبة المحكوم بها .

أو قد يثير الطاعن سبباً لامتناع مسؤوليته — أو للإباحة — بالنسبة لجزء فقط من الوقائع التي أدین عنها ، حين لا ينازع في قيام المسؤولية عن الجزء الباقي أو انتفاء الإباحة عنه . أو قد ينازع في صحة إسناد واقعة واحدة إليه ، حين يكون الحكم حافلاً بوقائع أخرى تكفي لإدائته بنفس الوصف الذي أدین به والعقوبة التي أوقعت عليه .

أو قد ينازع في بعض جزئيات موضوعيه ، مما لا تنسج له رسالة محكمة النقض ، وفي نفس الوقت

(١) نقض ١٠/٣/١٩٥٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٧٦ من ٢٧٨ .

ليس من شأنها أن يغير من حكم القانون في الواقعة حق على فرض ثبوتها . وهكذا من الصور التي يكون انتفاء المصلحة من الطعن منها ظاهراً غير محتاج في إبرازه إلى كبير عناء . ولنسوق منها الأمثلة الآتية : —

— إذا ذكر الحكم أسباب صحيحة وكافية للإدانة ثم ذكر سبباً آخر تضمنت خطأ في تأويل القانون فإن هذا السبب لا يستوجب نقضه إذا كان لم يذكر إلا من باب التزيد وعلى سبيل الفرض الجدلي (١) .

— مادام الحكم قد أقام إدانة المتهم على أساس أنه تصرف في القطن المحجوز عليه فلا يجدي هذا المتهم تمسكه بأنه غير مكلف بنقل الأشياء المحجوزة إلى السوق ، لأن هذا الدفع محله أن يكون الشيء المحجوز عليه موجوداً ، ولكنه لم يقدم للمحضر في اليوم المحدد لبيعه (٢) .

— إذا كان الحكم المظنون فيه قد بين واقعة إحراز السلاح بدون ترخيص التي دان الطاعن بها ، بما تتوافر به أركانها ، واستظهر ركن الإحراز من أدلة من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم ، فإن ما يثيره الطاعن في شأن اختلاط الأسلحة المضبوطة بعضها ببعض لا جدوى منه مادام الحكم قد أثبت استناداً إلى تقرير الطبيب الشرعي أن البنادق التي ضبطت مع جميع المتهمين ، ومن بينهم الطاعن ، كلها من البنادق المشخصة التي تطلق الرصاص وصالحة للاستعمال ، وكان الطاعن محرراً لوأحدة منها (٣) .

— ويشبهه ما قضى به من أنه لا جدوى للمتهم من وراء منازعته في وزن قطعة الأفيون التي وجدت بداخل العلبة التي ضبطت معه ، مادام الحكم أثبت أن تلك العلبة كانت تحتوي عند ضبطها على تسع قطع أخرى من المخدرات ، وأنها حملت جميعاً ، وثبت أنها من الحشيش مما يصح به قانوناً حمل العقوبة المحكوم بها على إحراز هذا الحشيش (٤) .

— كما قضى بأن ما ينعاه الطاعن على الحكم المظنون عليه من خطأ في الإسناد لأن الجريمة المسندة إليه (بيع مشروبات روحية بدون ترخيص) وقعت في مستودع للخمر لا في محل للبقالة ، لا جدوى منه ، لأن مستودع الخمر هو أيضاً من المحلات المعلقة للراحة والخطرة المبينة بالقسم الثاني من الجدول المرفق بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ ، والطاعن في كلا الحالين مسئول عن الجريمة التي دانت بها المحكمة (٥) .

— وأنه لا جدوى للمتهم مما يثيره بشأن التزوير في بعض الأوراق المتهم بتزويرها على اعتبار أنه غير مختص بتحريرها ، مادام قد ثبت في حقه تهمة تزوير أوراق أخرى تكفي لحمل العقوبة المحكوم بها (٦) .

(١) نقض ١٩٣٨/١١/١٤ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٦٩ من ٣٢٨ .

(٢) نقض ١٩٤٣/٥/٢٤ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٥٠ من ١١٣٠ .

(٣) نقض ١٩٥٤/٥/١٧ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٧٩ من ١١٣٣ .

(٤) نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ أحكام النقض س ٧ رقم ٧٨ من ٢٦٠ .

(٥) نقض ١٩٥٥/١٢/٢٧ أحكام النقض س ٦ رقم ٤٦٠ من ١٥٥٨ .

(٦) نقض ١٩٥٨/٦/١٦ أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٨ من ٦٦٢ .

وهكذا الشأن في كل حالة لا يبنى الطعن فيها على خطأ في تكييف الواقعة ، ولا يظهر من وجه النعى على الحكم ، أن الخطأ المسند إليه — على فرض توافره — يعد خطأ في تطبيق القانون ، حتى على النحو الذى طبقته المحكمة ، أو في تأويله . فمناط عدم قبول الطعن في هذه الصور الآتية الذكر كلها أدنى إلى أن يكون انتفاء الخطأ في التطبيق أو في التأويل منه إلى أن يكون انتفاء للمصلحة مع توافر الخطأ — ولو افتراضاً . ولكن المحكمة العليا تفضل هنا استعمال تعبير « لا جدوى من الطعن » على تعبير رفض الطعن ، لأنها تريد بذلك الإفادة بانها لم تكن بحاجة إلى الفصل في موضوع الطعن — مع وضوح انتفاء المصلحة منه ابتداء .

(يتبع)

بعض الاتجاهات الجديدة لقواعد "عرف والاجراءات

في قانون التجارة البحرى المصرى

للأستاذ محمود طلس المحامى

١ — العرب برسونه قواعد التجارة البحرية في القرن الخامس عشر :

(١) كتاب « حاوية الاختصار في أصول علم البحار » ١٤٦٢ ، وكتاب « الفوائد في أصول

البحر والقواعد » ١٤٨٩ ، لان ماجد :

القانون الذى ينظم التجارة البحرية في مصر هو قانون التجارة البحرى الصادر في ١٣ من نوفمبر ١٨٨٣ والذى يتضمن مئتين وخمسة وسبعون مادة ... (١) .

ولكن هذا القانون ليس أول ما عرفه المصريون ، ورعايا الجمهورية العربية المتحدة ، أى مصر وسوريا ، بل أهل منطقة الشرق العربى بأجمعها من قواعد العرف والإجراءات التى تنظم التجارة البحرية ، إذ أنه ثبت من المخطوطين العربيين رقمى ٢٢٩٢ ، ٢٥٥٩ بالملكنة الأهلية بباريس أن البحار العربى شهاب الدين أحمد بن ماجد الجدى قد وضع كتابين ضما القواعد البحرية التى كان العرب قد أرسوها للتجارة البحرية قبل القرن الخامس عشر وقد قام للمستشرقان الفرنسيان جبرائيل فيران وجودفروى ديومبيين Gabriel Ferrand et Gaudefroy Demombynes بنقل صور فوتوغرافية لهاتين الوثيقتين المخطوطتين وللمجموعة التعليلات البحرية التى وضعها البحار

(١) « لا يوجد في جميع البلاد العربية تشريع بحرى فالبن وعمان ومسقط والبحرين والكويت والمملكة العربية السعودية لا تعرف هذا النوع من التشريع وإنما تخلص فيها الامامات البحرية إلى المادات وقواعد الفقه الإسلامى وبعض العرف الدولى أما مصر فلها تشريعها البحرى وقد وضع عام ١٨٨٣ وقد وضع مشروع جديد هو موضوع دراسة مجلس الأمة الآن خلافا للبنان فتم وضع تشريع البحرى الجديد عام ١٩٤٧ مستمداً من التشريع الفرنسى أما سوريا فقد وضعت تشريعاً بحرياً جديداً صدر به مرسوم تشريعى في ١٢ مارس سنة ١٩٥٠ وهو مستمد أيضاً من التشريع الفرنسى ولم نصع العراق بعد تشريعاً بحرياً خاصاً بها وإنما هى بصدد تشريع بحرى جديداً ألغت لجنة لهذا الغرض برئاسة الأستاذ ضياء شيت خطاب عضو محكمه استئناف بغداد .

ولا بد من التنويه أن المملكة الليبية المتحدة أصدرت في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ تشريعاً بحرياً جديداً أخذت قواعده وأحكامه عن التشريعين الإيطالى الجديد الصادر عام ١٩٤٣ وكذلك اللباني الجديد .

ولا تزال تونس والجزائر تعملان بالتشريع البحرى الفرنسى خلافاً لما ركش فلها تشريع بحرى خاص صدر عام ١٩١٩ .

م . ك . م . ملش ، (محاضرات عن مبادئ التشريع البحرى العربى الموحد للأمة العربية ، جامعة الدول العربية ، معهد للدراسات العربية العالية) ، القاهرة ، ١٩٥٨ ، ص ١٦ .

العربي سليمان الماهري ونشراها بعنوان « التعليمات البحرية لابن ماجد وسليمان الماهري »^(١)
Instructions nautiques d'Ibn Madjid et de Soleiman al-Mahri

وقد تواترت أنباء البحار العربي بن ماجد مؤلف ذينك الكتابين اللذين توفر المستشرقان الفرنسيان على نشرهما وتناقلها البحارة العرب جيلا بعد جيل وتطورت تلك الأنباء إلى أساطير إلى حد أن هؤلاء البحارة العرب نسبوا إلى ابن ماجد اختراع البوصلة البحرية ، وكان أولئك البحارة العرب في عدن حتى عام ١٨٥٤ ينسبون اختراع البوصلة البحرية إلى البحار العربي ابن ماجد^(٢) .

وقد أظهر المستشرق « فيران » أن ابن ماجد هو البحار العربي الذي قاد أسطول فاسكوده جاما البرتغالي من ميليندي على شاطئ أفريقيا الشرقى Melindi إلى كلكتا Calicut وقد أشير إلى هذا البحار العربي في كتاب وضعه قطب الدين النهروالي وقام بدراسته المستشرق « سيلفسترد ساسي » Silvestre de Sacy عن غزو الترك لليمن ، ومؤلف هذا الكتاب عاش بين عامي ١٥١١ ، ١٥٨٢ وذكر في كتابه أن البرتغاليين جاءوا إلى شاطئ أفريقيا الشرقى يلتمسون معلومات عن المحيط الهندي الغربي وأنهم عثروا على بحار مقتدر اسمه أحمد بن ماجد^(٣) .

والخطوطتان الموجودتان بالمكتبة الأهلية بباريس ، اللتان أشرنا إليهما ، تضمنان الكثير المنظوم شعراً عن علم البحار وأهم ما كتبه ابن ماجد مؤرخ في عام ١٤٦٢ بعنوان « حاوية الاختصار في أصول علم البحار » وقد شرح فيه العلامات الدالة على إبعاد الأرض واتجاهات الرياح ونظامها ، كما تضمنان وصلاً للطرق البحرية للشواطئ العربية والحجاز وبلاد الزنوج أي شاطئ أفريقيا الشرقى والهند الغربية والبنغال حتى جاوه وقرموزا والصين ، والمسافة بين موانئ الشاطئ العربي وموانئ الهند الغربية ومواقع الموانئ الهندية على خطوط العرض ، ومجموع هذه الموضوعات تدل على خبرة عملية عظيمة في الملاحة من البلاد العربية أو الخليج الفارسي سواء من جهة أفريقيا أو من جهة الهند إلى الشرق الأقصى .

ولابن ماجد كتاب آخر كتبه ثراً عنوانه « الفوائد في أصول البحر والقواعد » وهو مؤرخ في عام ١٤٨٩ ويشرح فيه نفس الموضوعات ولكنه يعنى عناية خاصة بوصف الجزر الكبرى كدغشقر وجاوة وسومطرة وسيلان ووصف البحر الأحمر وقد لاحظ المستشرق « ده سلان » De Slane في « قائمته » Catalogue أن كتابي ابن ماجد يحتويان على كثير من الكلمات الفنية وأن هذا يجعل ترجمتهما شاقة .

ولكن هذه الوثائق تبدو قيمتها أكثر من وجهة النظر الأدبية^(٤) Philologie

(١) Baron Carra De Vaux: Les penseurs de l'Islam, t. II, Paris, Geuthner, p. 63—64.

(٢) F. Burton: First Footsteps in East Africa, or An Exploration of Harar, London, 1856.

Carra De Vaux, op. cit., 69—70.

(٤) Ibid, p. 71—72.

(ب) كتاب « العمدة » لسليمان الماهرى ، ١٥١١ م :

وفي عام ١٥٥٣ ، أثناء رحلة في الخليج الفارسي ، جمع الأميرال التركي علي شلبي وثائق عربية عن القواعد البحرية وترجمها الى لغته وجعل عنوان الترجمة « المحيط » ، وقد ترجم موجز لكتاب المحيط الى الإنجليزية بواسطة « هامر » Hammer ونشرت الترجمة في صحيفة الجمعية الآسيوية بالبنغال (١) .

وبين المراجع العربية عن الفنون البحرية التي عني بها على شلبي كتاب « العمدة » لسليمان الماهرى وقد حدد المترجم التركي في الجزء الثاني من الفصل الثامن من كتابه « المحيط » تاريخ وضع هذا الكتاب فقرر بأن هذا الكتاب وضع في عام ١٥١١ وأنه يقع في خمسين صحيفة ويضم سبعة فصول وموضوعاته هي أسس العلم البحري ، وأسماء النجوم ، ومعلومات عن الطرق البحرية الى بلاد الرياح وبلاد ما تحت الرياح ، ومعلومات عن الجزر والطرق التي تقود اليها ، ومعلومات عن خطوط العرض بواسطة ملاحظة النجم القطبي ، وبيانات عن رحلات على طول شواطئ أفريقيا الشرقية وجزر هذه الشواطئ والمحيط الهندي بأكمله وبحار الصين وأندونيسيا (٢) .

(ح) اختراع البوصلة البحرية والعرب ، كتاب « كنز التجار لمعرفة الأحجار » ، ١٢٨٢ :

وقد نسب اختراع البوصلة إلى الصينيين وقيل إنهم عرفوها في القرن الثاني الميلادي ولكن المقصود بذلك هي البوصلة الأرضية فقد علم في الصين أن سندا قد استخدمت هذه البوصلة قبل القرن الخامس ، وعلى أي حال فأننا لم نعثر على وصف دقيق للبوصلة البحرية إلا في الكتب الصينية التي وضعت بين عام ١١١١ ، ١١١٧ ميلادية ، وشيوع استخدامها ليس مؤكدا إلا في القرن الثالث عشر . أما في الغرب فإن البوصلة البحرية لم تعرف إلا بعد منتصف القرن الثالث عشر فقد رأى — « برونيتو لاتيني » Brunetto Latini أحد هذه الأجهزة عند القس « بيكون » Bacon أثناء رحلته في إنجلترا عام ١٢٦٠ ويمكن أن يتجه تفكيرنا بناء على ذلك أن الصليبيين قد استعاروا البوصلة من العرب الذين تلقوها عن الصينيين .

وأقدم وصف للبوصلة عند العرب تضمنه كتاب « كنز التجار لمعرفة الأحجار » وقد وضع هذا الكتاب عام ١٢٨٢ وأشار فيه إلى البوصلة .

ومع ذلك فإن هناك إشارة أقدم من ذلك جاءت في شعر نظم عام ٨٥٤ ميلادية ذكره ابن العدي وموضوعه معدن مخمض Calamité في ظروف تدعو إلى الاعتقاد بأنه قصد به البوصلة (٣) .

(د) ابن عابدين والتأمين البحري ، القرن الثامن عشر :

وقد عني ابن عابدين الفقيه المسلم الذي عاش في القرن الثامن عشر بالتشريع البحري ، وله كتاب من جزئين فتناول في الجزء الثاني عقد التأمين البحري إذ قرر عنه « جرت العادة بين التجار أنهم

(١) Hammer: Extracts from the Mohit that is the Ocean, a Turkish work on Navigation in the Indian Seas, Journ. Asiat. Soc. of Bengal, Tomes III to VIII, 1834 to 1838, J. Prinsep, Note on the nautical instruments of the Arabs, t. II, 1836.

De Vaux, op. cit., 73—74.

Ibid, p.p. 372—373.

(٢)

(٣)

يستأخرون مركباً من مراكب أهل الحرب لمح بضائعهم وتجارتهم ويدفعون للمراكبي الحربى الأجرة المشروطة وتارة يدفعون مبالغاً زائداً عن الأجرة لحفظ البضائع بشرط ضمان ما يأخذه أهل الحرب منه ، وأنه إذا أخذوا منه شيئاً فهو ضامن لصاحبها جميع قيمه ذلك ، فاستأجر رجل من التجار رجل حربياً كـرانت ودفع له مبلغاً نراضياً عليه على أنه إن أحد أهل الحرب منه شيئاً من تلك البضاعة يكون ضامناً للجميع ما يأخذونه وسافر بمركبه بأحده من بعض انقطاع فى البحر من أهل الحرب فهو يلزم ضمان ما ألزم حفظه وضمانه بالعوض أم لا . ثم هل فى نهاية الجواب بعد كلام طويل ففى ، مسألتنا لا بد أن يكون الأجير عالماً بخطار الطريق والمستأجر غير عالم فحينئذ يضمن وإن كان الأجير غير عالم أو المستأجر عالماً فلا ضمان على الأخير لعدم تحقيق التقرير (١) .

٢ — مدى انطباق قانون التجارة البحرى على أنواع الملاحة البحرية :

تذهب غالبية الفقه المصرى إلى أنصوص قانون التجارة البحرى تنطبق على كل أنواع الملاحة البحرية (٢) .

ولكن الفقهاء الذين قرروا تطبيق قانون التجارة البحرى على جميع أنواع الملاحة البحرية سواء كانت بقصد الاتجار أو قصد الزهة لم يترددوا فى التقرير بأن الملاحة الداخلية أى الملاحة فى الأنهار والبحيرات والترع لا تنطبق عليها قواعد قانون التجارة البحرى وقد أوضحوا الفروق التى يتضمنها التشريع المصرى بالنسبة للأحكام الخاصة بالملاحة البحرية أى الملاحة فى البحار والملاحة الداخلية أى الملاحة فى الأنهار والبحيرات والترع وهذه الفروق هى :

١ — يستخدم نوتية الملاحة الداخلية بعقد عادى ، من عقود استئجار الأشخاص . فهم لا يخضعون لنظم القانونية المقررة فى القانون البحرى فى شأن استخدام الملاحين .

٢ — استغلال مراكب الملاحة الداخلية ، يخضع للقواعد العادية الخاصة بالاستغلال وبالنقل فلا يعرف هذا النوع من الملاحة تحديد مسئولية المالك ولا القواعد الخاصة بالمصادمات بين السفن ، ولا المساهمة فى الخسائر العمومية ، فتلك كلها قواعد خاصة باستغلال السفن التى تقوم بالملاحة البحرية .

(١) م . ك . ماش ، نفس المرجع ، ص ١٢ — ١٣ ، وقد أشار إلى أن كتاب ابن عابدين طبع فى الاستانة .

(٢) ع . ج . عوض ، « القانون البحرى » ، ج ١ ، القاهرة ، ١٩٥٨ ، ص ٢٧ .

وع . ح . يونس ، « القانون البحرى » الاسكندرية ، ١٩٥٤ ، ص ١٠ .

وقد قرر الأخير فى ص ٤٣ أن القصصاء فى مصر يذهب إلى التمييز بين قواعد القانون البحرى وقواعد القانون التجارى والى أن قواعد القانون البحرى تسرى على السفينة ولو لم يكن لها غرض تجارى ، فسفن الزهة تخضع لقواعده وإن استلزام قصد الكسب وهو غير متوافر فى مثل هذه السفن خلط بين قواعد القانون البحرى والقانون التجارى إذ ليس الأول جزءاً من الثانى أو تابعاً له .

وقد استند إلى حكم محكمة الاسكندرية التجارية الجزئية ١٤ سبتمبر ١٩٤١ ، لحماية ، السنة ٢٢ ، ص ١٤٨ الذى سبقته الإشارة إليه والذى قرر أن قواعد القانون البحرى تسرى على السفن التى ليس لها غرض تجارى فسفن الزهة Navire de Complaisance تخضع له .

٣ — لا تسرى على عقد النقل بالراكب ، أحكام القانون البحري الخاصة بـ «شارطة اليجار وسندات الشحن» ، وإنما تسرى عليه قواعد النقل البري .

٤ — هناك قواعد خاصة بالإجراءات ، منها ما يتعلق بالإعلان ، أو بعدم قبول الدعوى أو بسقوط الحق في رفعها ، أو بحق الرهان في الترافع باسم مالك السفينة ، لا تطبق في غير الملاحة البحرية .

٥ — القواعد الخاصة ببيع السفن ، وتسجيلها ، ورهنها وحقوق الامتياز الخاصة ، وغير ذلك من القواعد الأخرى ، غير معروفة في الملاحة الداخلية ، وإنما تقتصر على الملاحة البحرية .

٦ — لا يعرف التأمين البري ، القواعد المقررة في شأن التأمين البحري وأهمها حق المالك في ترك السفينة للمؤمنين . حتى الترك هذا لا يطبق على مراكب الملاحة الداخلية^(١) .

(١) القضاء المصري وتطبيق معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحريين قبل بدء

العمل بها في مصر في أول يناير ١٩٤٤ :

وقد استقرت أحكام القضاء المصري « المختلط » ، حتى إلغائه في ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ ، والقضاء المصري الوطني على عدم إخضاع الملاحة الداخلية لأحكام القانون البحري .

فقضت محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٧^(٢) بعدم تطبيق أحكام معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحريين على المساعدة التي يقدمها مركب نيلي آخر في حالة الخطر .

ويلاحظ أن هذا الحكم قد صدر قبل أن تنضم مصر الى هذه المعاهدة إذ أن هذه المعاهدة قد ووفق عليها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤١ ولم يعمل بها إلا ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٤ .

وقد نص المرسوم بإصدار هذه المعاهدة في المادة الثانية منه على أن :

« كل عمل مساعدة أو إنقاذ أتى بنتيجة مفيدة يعطى الحق في أجر عادل وإن لم تأت الخدمة التي

(١) أ . عبد الهادي ، « الملاحة الداخلية والأحكام التي تطبق عليها » قواعد المساعدة والإنقاذ البحريين ومدى تطبيقها على الملاحة الداخلية ، حكم محكمة مصر الابتدائية المختلطة في ١٦ من يونيو ١٩٤١ ، مجلة « الحقوق » ، السنة الأولى ، العدد ١ ، يناير ومارس ١٩٤٣ ص ٢٣٣ — ٢٣٤ .

وكان هناك رأي ذهب إلى تطبيق المادة ٢٤٢ من قانون التجارة البحري التي تنص على أنه : « إذا تصادمت سفينة وكان التصادم بسبب قهري فالصرر الذي يشأ عنه يكون على السفينة المصابة منهما بدون مطالبة الأخرى ، وإذا حصل التصادم بتقصير القبودانيين فتكون الخسائر على من تسبب في ذلك ، وأما إذا حصل بتقصير القبودانيين أو اشتبهت الأسباب الموجهة له فيجبر الصرر بمصاريف تشترك فيها السفينتان وتقسم عليهما نسبة قيمة كل واحدة منهما ويكون تقويم الضرر في الجاليتين الأخيرتين بمعرفة أهل خبرة .

وصدرت من محكمة الاستئناف المختلطة أحكام آخرها الحكم الصادر في ٢ من مايو ١٩٢٦ ،

Bulletin de Législation et de Jurisprudence 38, 418

أخذ بهذا الرأي وأيده م . ز . عبد المتعال في تعليق له على حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ٤ من

Bulletin 42, 79

ديسمبر ١٩٢٩ .

وقد نسر هذا التعليق في مجلة « القانون والإقتصاد » ، السنة الأولى ، العدد ١ ، يناير ١٩٣١ ص ١٣٩ .

Bulletin, 50, 63,

(٢)

تقدم بنتيجة مفيدة فلا يستحق عنها أي أجر ولا يجوز في أي حالة أن يزيد المبلغ الذي يدفع على قيمة الأشياء التي صار إنقاذها « (١) » .

وتنص المادة الثالثة منه بشأن الأشخاص الذين يشتركون في أعمال الإنقاذ :

« على الرغم من رفض السفينة المغاثة رفضاً صريحاً وممقولا لا يكون لهم الحق في أي أجر » (٢) .

وتنص المادة الثامنة بشأن أسس تحديد أجر المساعدة أو الإنقاذ على :

(١) الفائدة التي حصلت ومجهودات واستحقاق الذين قدموا مساعدتهم والخطر الذي كان يحيق بالسفينة التي صار مساعدتها وبركابها وطاقمها وشحناتها وبالتقنين وبالسفينة المنقذة والمدة المستغرقة والمصاريف والأضرار التي نشأت وخطار المسؤولية وغير ذلك مما تعرض لها النقاذون وقيمة المهمات التي استعملوها مع مراعاة نوع الخدمة المخصصة لها السفينة للمنقذة إذا اقتضى الحال ذلك .

(ب) ثم قيمة الأشياء التي أنقذت (٣) .

وتنص المادة الحادية عشرة على :

« ويجب على ربان كل سفينة بقدر ما يكون ذلك في استطاعته بدون أن يعرض سفينته أو طاقمها أو ركابها لخطر جدي أن يقدم مساعدته لكل شخص يوجد بالبحر تحت خطر الهلاك حتى ولو كان من الأعداء — ومالك السفينة غير مسئول بسبب مخالفة أحكام النص السابق » (٤) .

فمثل هذه الأحكام ، طبقاً لرأي القضاء والفقهاء المصريين ، يقتصر سريانها على الملاحة البحرية دون الملاحة الداخلية ، أي الملاحة في النيل أو الترع أو البحيرات .

وليس هذا الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٣ من ديسمبر ١٩٣٧ هو الحكم الوحيد الذي استبعد تطبيق معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالمساعدة والإنقاذ الموقعة في بروكسل في ٢٣ من سبتمبر ١٩١٠ على الملاحة الداخلية قبل العمل بهذه المعاهدة في مصر الذي بدأ في أول يناير ١٩٤٤ . بل إن الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية المختلطة في ١٦ من

(١) Every act of assistance or salvage which has had a useful result gives a right to equitable remuneration, but that no remuneration is due "if the services rendered have no beneficial result". In no case is the sum paid to exceed the value of the property saved.

(٢) "Persons who have taken part in salvage operations notwithstanding the express and reasonable prohibition on the part of the vessel to which services were rendered, have no right to any remuneration".

(٣) (a) the measure of success, the efforts of the salvors, the danger run by the salvaged vessel and by the salvors, the time expended, the expenses incurred and losses suffered, the risks of liability and other risks run by the salvors, the value of the property exposed to such risks, having due regard to the special adaptation of the salvors vessel, and (b) the value of the property saved.

(٤) "Every master is bound, so far as he can do so without serious danger to his vessel, her crew and passengers, to render assistance to everybody, even though an enemy, found at sea in danger of being lost. This responsibility however, does not extend to the owners. The owner of the vessel incurs no liability by reason of contravention of the foregoing provision".

يونيو ١٩٤١ ، الذي سبقت الإشارة إلى التعليق عليه ، جرى محكمة الاستئناف المختلطة في عدم تطبيق هذه المعاهدة البحرية على الملاحة الداخلية ، وقد اتى هذا الحكم تأييد الفقه التجارى البحرى المصرى . وهنا يقتضينا هذا البحث أن نشير إلى أن المشرع المصرى قد نظم المساعدة والإنقاذ فى الملاحة الداخلية قبل العمل بمعاهدة بروكسل ابتداء من أول يناير ١٩٤٤ إذ أصدر المشرع المصرى القانون ١٧ لسنة ١٩٤١ فى ١٢ من مايو ١٩٤١ الذى نصت المادة ١٦ منه على أنه :

« يجب على رؤساء المراكب اجابة طالب النجدة وتقديم كل مساعدة ممكنة بمجرد سماع استغاثة »

ونصت المادة ١٧ من نفس القانون على أنه :

إذا غرق مركب فى المياه الداخلية وجب على رئيسه أن يبلغ الحادث إلى أقرب جهة إدارية لحل وقوعه . فإذا نشأ عن ذلك تعطيل أو عرقلة للملاحة وجب على مالك المركب إخراجه فى المدة التى تجدد لذلك وإلا قامت الإدارة بإخراجه على نفقة مالكه ، ويجوز للإدارة كذلك فى أحوال الاستعجال أن تتولى بنفسها إخراج المركب » (١).

وقد أيد الفقه التجارى البحرى المصرى اتجاه القضاء المصرى المختلط الى استبعاد تطبيق معاهدة بروكسل الخاصة بالمساعدة والإنقاذ البحرى على الملاحة الداخلية وقرر ، وهو بصدد التعليق على حكم محكمة مصر الابتدائية المختلطة فى ١٦ من يونيو ١٩٤١ الذى سبقت الإشارة إليه :

« ان كل ما أنتجته المادة ١٦ من هذا القانون من أثر ، أنها وقد جعلت تقديم المساعدة التزاماً قانونياً يعاقب من يتخلف عن أدائه ، فقد قضت على كل خلاف فى شأن استحقاق المكافأة نظير القيام بهذا العمل ، إذ تكون المكافأة هى مقابل الالتزام ، ولكن لا جدال فى أن القواعد المقررة فى القانون البحرى لا تطبق فى هذا الشأن . فيمكن القول إن المكافأة واجبة الأداء ، لا طبقاً لقواعد القانون البحرى ، بل طبقاً لقواعد القانون العام » .

« أما عن الأساس الذى استند عليه هذا الحكم فى منح المكافأة فقد استبعد الاستناد إلى نظرية عمل الفضولى واستبعد كذلك الاستناد إلى نظرية الاثراء بلا سبب ، وأسند حكمه الى نظرية التبصر الاجتماعى والتضامن الإنسانى والتعاون الذى يجب أن يسود طائفة واحدة معرضة للخاطر ، فقد يصبح المنقذ محتاجاً للمعونة يوماً ، وقد يصبح المضطر اليوم منقذاً غداً ، وأسند ذلك الى ضرورة تشجيع الذين تأخذهم المروءة فيقدمون لخدمة غيرهم وإغااثتهم ، غير مباليين بما قد يصيبهم من مكروه ، وما قد يحملون أنفسهم من نفقات ، وقدر التعويض على أساس ما بذل من جهد ونفقة مراعيّاً ما عاد على المدعى عليه من المنفعة » (٢) .

(ب) عدم انطباق الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المقرر لمصلحة الناقل المنصوص عنه فى

المنادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ تجارى بحرى على الملاحة الداخلية :

واستقرت أحكام القضاء المصرى على عدم تطبيق الدفع بعدم قبول دعوى المسؤولية المقرر لمصلحة

(١) عدل هذا القانون فيما بعد بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٦ فى ٢٥ من يناير ١٩٥٦ .

(٢) عهد الهادى ، نفس المرجع ، ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .

الناقل والمنصوص عنه في المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ تجارى بحرى على الملاحة الداخلية إذ قضت بهذا المعنى محكمة الاستئناف المختلطة في ١٨ من فبراير ١٩٣١^(١) وهاتان المادتان تقرران :

« ٢٧٤ — لا تسمع جميع الدعاوى على القبودان أو المؤمن بشأن الحسارة الحاصلة للبضاعة والمشحونة إذا صار استلامها بدون عمل بروتستو ، وجميع الدعاوى على مستأجر السفينة بشأن الحسارة البحرية إذا سلم القبودان البضائع وأخذ الأجره بدون عمل بروتستو أيضاً وكذلك الدعاوى المتعلقة بتعويض الحسارات الناشئة عن اصطدام في جهة يمكن القبودان فيها أن يقدم دعوى إذا لم تحصل مع ذلك مطالبة . »

« ٢٧٥ — تكون البروتستات والمطالبات المذكورة لاغية إذا لم يحصل وتعلن في ظرف ٤٨ ساعة ولم يقبها رفع الدعوى للمحكمة في ظرف ٣١ يوماً »^(٢) .

(ح) عدم تطبيق بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية المنصوص عنه في معاهدة بروكسل المتعلقة بسندات الشحن المعمول بها في مصر منذ ٢٩ من مايو ١٩٤٤ على الملاحة الداخلية :

تنص الفقرة « ثامناً » من المادة الثالثة من مرسوم ٣١ من يناير ١٩٤٤ بإصدار المعاهدة الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة في بروكسل في ٢٥ من أغسطس عام ١٩٢٤ على : « كل شرط أو تعاقداً أو اتفاق في عقد نقل يتضمن إعفاء الناقل أو السفينة من المسؤولية عن الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع الناشئة من الإهمال أو الخطأ أو التقصير في الواجبات أو الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة أو يتضمن تخفيف هذه المسؤولية على وجه مخالف لما هو منصوص عليه في هذه المعاهدة يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا يترتب عليه أثر ما ويعتبر كل شرط يتضمن التنازل الى الناقل عن الحقوق الناشئة عن التأمين أو أى شرط آخر مماثل له بمثابة إعفاء للناقل من المسؤولية » .

وقد لحص برتون Brinton القاضى الأمريكى السابق بالحاكم المصرية « المختلطة »^(٣) الغرض من هذه المعاهدة ، أى معاهدة Ocean Bills of Lading Convention, 1942, Hague Rules فيما يأتى :

The Convention represents the gradual acceptance by maritime nations of the world of the principles of responsibility, first established in the United States, in 1892, in the well known Harter act. The general purpose of this famous law was to strictly limit the practice of

Bulletin, 43, 240

(١)

274 — Sont non recevables toutes actions contre le capitaine et les assureurs pour dommage arrivé à la marchandise chargée, si elle a été reçue sans protestation; toutes actions contre l'affréteur pour avaries, si le capitaine a livré les marchandises et reçu son fret sans avoir protesté; toutes actions en indemnité pour dommages causés pour abordage dans un lieu où le capitaine a pu agir, s'il n'a point fait de réclamation.

275 — Ces protestations et réclamations sont nulles si elles ne sont faites et signifiées dans les quarante-huit heures et si, dans trente et un jours de leur date, elles ne sont suivies d'une demande en justice.

J. Y. Brinton: Egypt and The International Maritime Conventions, Revue (٢) Egyptienne de Droit International, 1943, pp. 68—69.

making contractual limitations upon the carriers responsibilities in the carriage of goods, while at the same time granting carriers in return, as a matter of law, certain important immunities. The effect was thus to establish fixed standards instead of leaving the obligations of carrier and shipper to the pleasure of the contracting parties and the hazards of judicial interpretations.

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة في ١٠ من مارس ١٩٤٨ بعدم انطباق الأحكام المتعلقة ببطلان شروط الإعفاء المقررة في هذه المعاهدة التي عمل بها في مصر منذ ٢٩ من مايو ١٩٤٤ على النقل البري (١).

ويبدو من هذا الاتجاه أن القضاء المصري يرى أن شرط الإعفاء من المسؤولية الذي تقر المادة ٢/٢١٧ من القانون المدني المصري بصحته يقتصر تطبيقه على الملاحة الداخلية دون الملاحة البحرية لتعارضه مع المادة الثامنة من معاهدة بروكسل الموقعة في ٢٥ من أغسطس ١٩٢٤ . فالمادة ٢/٢١٧ مدني مصري تقرر:

« يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم ، ومع ذلك يجوز المدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه » .

(د) عدم انطباق القواعد الخاصة بحجز السفن البحرية وبيعها المنصوص عنها في المواد من ١٠ إلى ٢٩ تجارى بحرى على السفن النيلية أو سفن الملاحة الداخلية :

وساير القضاء المصري الوطني القضاء المصري « المختلط » في نفس الاتجاه فقضت محكمة كرموز الجزئية في ٤ من ديسمبر ١٩٢٦ (٢) بعدم انطباق قواعد حجز السفن البحرية وبيعها على السفن النهرية . وكان قانون التجارة البحري قد نظم حجز وبيع السفن البحرية على الوجه الآتي :

١٠ — كل مركب بحرى يجوز حجزه وبيعه بأمر المحكمة ويؤول امتياز المدينين بالإجراءات الآتية .

١١ — لا يجوز حجز المركب إلا بعد التنبيه الرسمي بالدفع بأربع وعشرين ساعة بناء على طلب المدين الطالب لوضع الحجز .

١٢ — يجب إعلان التنبيه الى نفس المالك أو إلى محله إذا كان الدين من الديون العادية على شخص المالك المذكور وليس ممتازاً على السفينة فإن كان الدين ممتازاً عليها على حسب المنصوص بالمادة الخامسة جاز إعلان التنبيه الى قبودان السفينة .

١٣ — على المحضر أن يتوجه إلى داخل السفينة ومعه شاهدان ويحضر محضر حجزها ويبين فيه

Bulletin 60, 83.

En matière de transport terrestre, la clause du connaissance qui, sauf le cas de faute lourde ou du dol, exonère le transporteur de tous risques, doit être tenue pour entièrement valable.

(١)

(٢) ع. ح. يونس ، نفس المرجع ، ص ٥٦ .

إسم صاحب الدين اللازم وضع الحجز لأجله وصفته ومحلّه والسند الذى شرع فى إجراء ذلك بناء عليه ومبلغ الدين المطلوب تحصيله والمحل الذى اختاره المدين فى الجهة الكائن فيها مركز المحكمة الابتدائية التى يلزم إجراء بيع السفينة أمامها وفى الجهة التى حجزت فيها وربطت وإسم مالكها وقبوداتها وإسم السفينة ونوعها ومقدار حمولتها من الطونيلاته وعلى المحضر أيضاً أن يبين قطائرها وصنادلها وأدواتها وأسلحتها ومهماتنا وذخائرها مع ذكر صفات جميع ذلك ويعين حارساً على السفينة .

١٤ — إذا كان مالك السفينة المحجوزة ساكناً فى البلدة الكائنة فيها المحكمة الابتدائية التى فى دائرتها الجهة التى حصل فيها الحجز وجب على المدين الذى طلب وضع الحجز أن يعلن للمالك المذكور فى ظرف ثلاثة أيام صورة محضر الحجز ويكلفه بالحضور أمام المحكمة فى الميعاد المعتاد ليحضر بيع الأشياء المحجوزة وإذا كان المالك المذكور ساكناً فى محل أبعد من تلك البلدة فالإعلان وورقة طلب الحضور يسلمان على ذمته الى قبودان السفينة المحجوزة وإذا كان غائباً يسلمان الى من كان قائماً مقامه أو مقام المالك وفى هذه الحالة يزداد على الميعاد المعتاد للحضور مدة مسافة الطريق التى بين المحكمة ومحلّه إذا كان مقبلاً فى البلاد القارة من ممالك الدولة العلية وأما إذا كان المالك ساكناً خارج البلاد القارة المذكورة أو فى بلاد أجنبية فيكون ميعاد الحضور كالمقرر فى قانون المرافعات المدنية على حسب الجهات .

١٥ — البيع الذى لا يصح إجراؤه إلا بناء على سند واجب التنفيذ يكون أمام قاضى يعينه رئيس المحكمة الابتدائية من تلقاء نفسه ويحصل بطريق الزائدة العمومية بعد المناذاة على السفينة بالبيع ونشر الإعلانات بالجرائد وتعليقها فى اللوحات المعدة لذلك على الوجه الآتى :

... ..
... ..

٢٩ — لا يجوز وضع الحجز على السفينة المتأهبة للقيام للسفر إلا إذا كان من أجل ديون مقترضة للسفر المتأهبة له إنما التكفل بتلك الديون فى هذه الحالة يمنع الحجز وتعتبر السفينة متأهبة للسفر إذا كان قبوداتها حاملاً لأوراق المرور للسفر (١) .

(١) لما كانت القوانين الوطنية قد وضعت أصلاً عام ١٨٨٣ باللغة الفرنسية ثم ترجمت إلى العربية ، وكانت ترجمتها العربية ركيكة ، وقد ترددت فيها ألفاظ وتعبيرات دخيلة وأخرى أصبحت منسوخة ، رأينا أن نثبت هنا الأصل الفرنسى لهذه المواد .

10 — Tous bâtiments de mer peuvent être saisis et vendus par autorité de justice, et le privilège des créanciers sera purgé par les formalités suivantes :

11 — Il ne pourra être procédé à la saisie que vingt-quatre heures après le commandement de payer, fait sur la demande du créancier saisissant.

12 — Le commandement devra être fait à la personne du propriétaire ou à son domicile, s'il s'agit d'une créance générale à exercer contre lui et non privilégiée sur le navire. Le commandement pourra être fait au capitaine du navire si la créance est du nombre de celles qui sont susceptibles de privilège sur le navire, aux termes de l'art. 5.

13 — L'huissier, assisté de deux témoins, se transportera à bord et dressera le procès-verbal de saisie. Il énoncera dans ce procès-verbal les nom, profession et demeure du créancier pour lequel il agit; le titre en vertu duquel il procède; la somme dont il poursuit le paiement; l'élection de domicile

وقد لحص حكم من أحكام القضاء الوطنى ما استقر عليه هذا القضاء ، والقضاء « المختلط » من قبله ، فقرر :

— انعمد الإجماع على أن قواعد القانون البحرى خاصة بالسفن التى تجوب البحار ، أى بالملاحة البحرية دون الملاحة الداخلية ، فالسفن التى تجوب النيل وترعة تسرى عليها القواعد العامة الخاصة بالنقل دون أحكام قانون التجارة البحرى .

— اختلف الفقه والقضاء فى تفسير معنى الملاحة البحرية ، فمن قائل إن مكان الملاحة Lieu de navigation يحددها ، ومن قائل إن العبارة بنوع السفينة L'instrument de navigation وأرجح الآراء أن السفن التى تسرى عليها أحكام القانون البحرى هى التى تقوم فعلاً بالملاحة البحرية مهما اختلف حجمها أو طراز انشائها ، فإذا كانت تتخذ المياه الداخلية كما تقوم بالملاحة البحرية روى أيهما أكثر استعمالاً ، وإن كانت فى دور الإنشاء فالعبارة بالغرض من بنائها تبعاً لنية بانيتها .

— قد تتحول السفن من بحرية لنهرية والعكس صحيح والعبارة فى كل ذلك بمكان سيرها .

— لا تعتبر عمارة بحرية bâtiment de mer تسرى عليها أحكام القانون التجارى البحرى السفن التى لا تقوم بالملاحة فى البحار بل تسير داخل الموانى ، فالسفن التى تنقل البضائع والمسافرين من البواخر إلى الأرصفة . . . لا تنطبق عليها أحكام القانون البحرى (١) .

وبالإيجاز تتبع مصر النظام التشريعى الأوروبى الذى لا يكون التشريع النهرى جزءاً من نظام التشريع البحرى وهذا على خلاف القاعدة المتبعة فى الولايات المتحدة ، فالتشريع البحرى الذى تختص به المحاكم الاتحادية يمتد إلى المياه القابلة للملاحة حتى لو كانت مياهاً داخلية (٢) .

— faite par le créancier dans le lieu où siège le tribunal de première instance devant lequel la vente doit être poursuivie, et dans le lieu où le navire est saisi et amarré; les noms du propriétaire et du capitaine; le nom, l'espèce et le tonnage du navire. Il fera aussi l'énonciation et la description des chaloupes, canots, agrès, ustensiles, armes, munitions et provisions. Il établira un gardien.

14 — Si le propriétaire du navire saisi demeure dans la ville du tribunal de première instance du lieu de la saisie, le saisissant doit lui faire notifier, dans le délai de trois jours, copie du procès-verbal de saisie et le faire citer à se présenter dans le délai ordinaire devant le tribunal, pour voir procéder à la vente des choses saisies. Si le propriétaire est domicilié dans un lieu plus éloigné, les significations et citations sont données pour lui à la personne du capitaine du bâtiment saisi, ou, en son absence, à celui qui représente le propriétaire ou le capitaine, et, dans ce cas, le délai ordinaire de citation sera augmenté des délais de distance du tribunal à son domicile, s'il réside dans le continent de l'empire. Si, au contraire, le propriétaire a sa résidence hors de l'empire continental ou à l'étranger, le délai des citations sera celui prescrit selon les localités par le Code de procédure civile.

15 — La vente, qui ne pourra avoir lieu qu'en vertu d'un titre exécutoire, se fera devant un juge commis d'office par le président du tribunal de première instance et aux enchères publiques, précédées de criées, publications et affiches, comme il suit :

29 — Le navire prêt à faire voile n'est pas saisissable, si ce n'est à raison, de dettes contractées pour le voyage qu'il va faire, et même dans ce dernier cas, le cautionnement de ses dettes empêche la saisie. Le navire est censé prêt à faire voile lorsque le capitaine est muni de ses expéditions pour son voyage.

(١) محكمة الاسكندرية التجارية الجزئية ، ١٤ من سبتمبر ١٩٤١ ، المحاماة ، السنة ٢٢ ، العددان الأول

والثانى ، ص ١٤٨ — ١٩٠ .

In the United States the rule is different. The admiralty jurisdiction, reserved under the American Constitution to the Federal Courts, extends to all navigable waters.

٣ — مدى انطباق قانون التجارة البحري على الأعمال التجارية :

(١) الأعمال التجارية التي نصت عليها المادة ٢ تجارى برى جاءت على سبيل المثال :

ينص قانون التجارة « البرى » المصرى فى المادة الثانية منه على أنه :

« يعتبر بحسب القانون عملاً تجارياً ما هو آت :

كل عمل متعلق بإنشاء سفن أو شرائها أو بيعها لسفنها داخل القطر أو خارجه وجميع الرسائل البحرية المتعلقة بالتجارة .

كل بيع أو شراء مهمات أو أدوات أو ذخائر للسفن .

وكل استئجار أو تأجير للسفن بالنولون وكل إقراض واستقراض بحرى وكل عقد تأمين من الأخطار وجميع العقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية وكل اتفاق أو مشاركة على ماهيات الملاحين وأجرهم .

واستخدام البحريين فى السفن التجارية (١) .

وقد تساءل شراح قانون التجارة البحري المصرى عما إذا كانت الأعمال التجارية المشار إليها فى المادة ٢ من قانون التجارة البرى قد جاءت على سبيل الحصر أم على سبيل المثال وإنتهوا إلى :

« أن تعداد الأعمال التجارية لم يرد فى القانون على سبيل الحصر وأن من حق المحاكم أن تفهم فى هذا التعداد أعمالاً أخرى ترى وجوب اعتبارها تجارية وأن لها أن تلجأ لبأوغ هذا الهدف إما إلى منطق القياس أو إلى الاجتهاد الحر المطلق ولعل هذا الهدف يستفاد من نفس نص المادة ٢ تجارى المشار إليه فقد جاءت فيها عبارة « وجميع العقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية » (٢) .

فكل ما ورد فى المادة ٢ من قانون التجارة البرى من أعمال بحرية تخضع لاختصاص الدوائر التجارية فى القضاء المصرى .

2 — La loi répute acte de commerce :

(١)

Toute entreprise de construction et tous achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure; Toutes expéditions maritimes concernant le commerce; Tout achat ou vente d'agres, appareils et ravitaillements; Tout affrètement ou nolisement, emprunt ou prêt à la grosse;

Tout contrat d'assurances, et tous autres contrats concernant le commerce de mer;

Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages;

Tous engagements de gens de mer pour le service de bâtiments de commerce.

(٢) ع . ح . يونس ، نفس المرجع ، ص ٣٩ .

(ب) القضاء المصرى لا يعرف نظام « المحاكم التجارية » ولا نظام « المحاكم البحرية » :

« كان القضاء فى المسائل التجارية فى الفسانون المصرى « المختلط » قضاء مستقلا ذا اختصاص نوعى متميز وكان فى القانون الأهلى من اختصاص المحاكم المدنية أسوة بما هو حاصل فى كثير من البلاد الأجنبية كإنجلترا والولايات المتحدة والنرويج وأسبانيا وإيطاليا وهولندا . وقد كان على المشرع عند وضعه قانون المرافعات الجديد أن يبت عند تحديد الاختصاص النوعى فى أى نظام يختار . وقد رأى أن نظام المحاكم التجارية نظام عتيق ضاق به الفرنسيون وانتقده البلجيكيون الذين أخذوه عن فرنسا . . . لهذا رأى المشرع فى قانون المرافعات المدنية والتجارية المعمول به منذ ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ عدم إنشاء محاكم تجارية ذات اختصاص مستقل فنص على اختصاص كل من المحكمة الجزئية (م ٤٥) والمحكمة الابتدائية (م ٥١) بالحكم فى الدعاوى المدنية والتجارية طبقاً للقواعد التى أسلفنا ذكرها . وقد نبهت المذكرة التفسيرية للقانون إلى أن تلك النصوص لا تحول — بطبيعة الحال — دون الانتفاع بمزايا التخصص وتقسيم العمل بين قضاة المحكمة بتكوين دائرة أو دوائر خاصة فى كل محكمة لنظر المواد التجارية وهذا هو ما درج عليه العمل فى المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف وكان وزير العدل قد أصدر فى سنة ١٩٤٠ قرارات بإنشاء محكمة جزئية تجارية فى كل من القاهرة والإسكندرية لنظر جميع القضايا التجارية الجزئية وما زالت هاتان المحكمتان تباشران اختصاصهما بعد صدور قانون المرافعات الجديد استناداً إلى نص المادة ١٠ من قانون نظام القضاء الذى يجيز لوزير العدل أن ينشئ بقرار منه محاكم جزئية بنظر نوع معين من القضايا مبيناً اختصاصها المحلى » (١) .

وليس فى مصر محاكم بحرية تختص بالفصل فى القضايا التجارية البحرية ، فكل نزاع ذى صبغة بحرية مما ينطوى تحت المادة ٣ من قانون التجارة البرى أو غيره مما ترى المحاكم أن له الصبغة التجارية يخضع لاختصاص المحاكم المصرية العادية ، طبقاً للنصاب .

(ج) تذكرة الشحن كورقة تجارية ، وقوتها فى الإثبات :

وتبدو أهمية هذا الشرط من البحث الخاص بتجارية الأعمال البحرية والمحاكم المختصة بنظرها إذا استعرضنا تذكرة الشحن التى نصت عليها المادة ١٠١ تجارى بحرى إذ قررت :

« سند الشحنات ... يكون معتمداً بين جميع المالكين للشحنات ويكون حجة أيضاً بينهم وبين أرباب السيكورتاه ، وإنما لأرباب السيكورتاه أن يقيموا الأدلة على نفى السند المذكور » (٢) .
والرأى الراجح فى مصر ، فقهاً وقضاء ، أن تذكرة الشحن ورقة تجارية ، باعتبار أن المادة ٣ تجارى برى عدت عمل النقل بذاته عملاً تجارياً حتى لو كان عملاً منفرداً ، أى حتى لو كان أحد طرفيه تاجراً أو الآخر غير تاجر (٣) ، وحتى ولو لم يتكرر (٤) .

(١) ع . الشرفاوى ، شرح المرافعات المدنية والتجارية ، ج ١ ، ١٩٥٦ ، ص ٣٢٧ .

(٢) Le connaissance... fait foi entre toutes les parties intéressées au chargement, et entre elles et les assureurs, sauf à ces derniers à fournir la preuve contraire.

(٣) م . صالح ، القانون التجارى ، ج ١ ص ٥٧ ، ١٩٤٩ ، ن . رحاى ، القانون التجارى ، ص ٦٨ .

(٤) م . بدر ، تذكرة الشحن كأداة للإثبات فى التشريع المصرى ، L'Egypte Contemporaine السنة ٤٤ ،

العدد ٢٧٣ ، يوليو ١٩٥٣ ، ص ١١ .

ولما كانت القاعدة في جميع الأوراق التجارية إمكان إثبات عكس ما ورد بها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن فقد استقر القضاء المصرى على ذلك بالنسبة لتذكرة الشحن ، فقضت محكمة الاستئناف المختلطة في ٩ من مارس ١٩٣٢ بأنه :

« بالرغم من أن تذكرة الشحن لم تبين أن البضاعة سلمت للناقل في حالة سيئة فإنه يستطيع مع ذلك إثبات هذه الواقعة » .

La délivrance d'un connaissance implique, jusqu'à preuve contraire, un chargement effectif. (١)

وكانت نفس المحكمة قد قضت في ٢٥ من مارس عام ١٩٢٥ بما يأتي :

Malgré les énonciations du connaissance, le capitaine n'est pas responsable d'un manquement s'il prouve qu'il a consigné tout ce qu'il a reçu, que toute la quantité à lui livrée a été effectivement mise à bord et qu'en conséquence la perte n'a pas eu lieu pendant le chargement. (٢)

وقد علق الفقه التجارى البحرى للمصرى على ذلك بما يأتي :

« ولو صح فهم موقف القضاء المختلط على هذا الوجه لكان معناه أن هذا القضاء يخضع تذكرة الشحن لقواعد الإثبات التجارية التى تسمح بهدم الدليل الكتابى بكل طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن (٣) .

(د) الاختصاص الجنائى طبقاً لمعاهدة بروكسل الموقع عليها في ١٠ من مايو ١٩٥٢ المصدق عليها

بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٥٥ ودعاوى التعويض — مهما كانت قيمتها — التى من اختصاص القاضى الجزئى :

وتبدو أيضاً أهمية الإشارة إلى الاختصاص النوعى للمحاكم الجزئية أى اختصاصها بالنسبة إلى قيمة الدعوى والنصاب الذى لها أن تحكم فيه ابتدائياً وهو مائتان وخمسون جنيهاً فإن المادة ٤٦ من قانون المرافعات المصرى قد وضعت استثناء لهذه القاعدة بالنسبة لاختصاص القاضى الجزئى فنصت على أنه يختص بالحكم ابتدائياً مهما تكن قيمة الدعوى في :

« دعاوى التعويض عن الضرر الناشئ عن ارتكاب جنحة أو مخالفة » .

ولما كانت مصر قد صدقت على الاتفاقية الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالاختصاص الجنائى في مسائل التصادم وحوادث الملاحة الأخرى الموقع عليها ببروكسل في ١٠ من مايو سنة ١٩٥٢ والمصدق عليها بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٥٥ ، وكانت هذه المعاهدة قد نصت في مادتها الأولى على أنه :

(١) Gazette des Tribunaux Mixtes, 14, 268—410.

(٢) Gazette des Tribunaux Mixtes, 16, 19—23.

(٣) م.١ بدر ، نفس المرجع ، ص ١٥ .

« إذا وقع تصادم أو أى حادث ملاحى آخر لسفينة بحرية وكان من شأنه أن يرتب مسئولية جنائية أو تأديبية على كاهل الربان أو أى شخص آخر فى خدمة هذه السفينة فلا يجوز اتخاذ أى إجراء فى ذلك إلا أمام السلطات القضائية أو الإدارية للدولة التى كانت السفينة تحمل علمها وقت وقوع التصادم أو الحادث للملاحى » .

وعلى ذلك فإذا وقع تصادم من شأنه أن يرتب مسئولية جنحة على كاهل ربان سفينة مصرية كان الاختصاص للقضاء الجنائى المصرى ، وبالتالي كان القاضى الجزئى المصرى — وهو القاضى التجارى الجزئى فى القاهرة والاسكندرية والقاضى الجزئى المدنى فى باقى جهات القطر — مختصاً بالفصل فى دعاوى التعويضات المترتبة على المسئولية الجنائية المنسوبة إلى ربان السفينة المصرية إذا رفعت الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى الجنائية مهما كانت قيمتها ، وكان قاضى مواد الجنح الجزئى مختصاً بالفصل فى الجنحة وفى التعويض عنها مهما بلغت قيمة هذا التعويض المطلوب .

٤ — حقوق الامتياز والرهون البحرية :

(١) حقوق الامتياز فى معاهدة بروكسل الموقعة عام ١٩٢٦ والقانون ٣٥ لسنة ١٩٥١ :

أصدر المشرع المصرى القانون ٣٥ لسنة ١٩٥١ فى ١٢ من مارس ١٩٥١ نظم فيه قواعد الامتيازات Liens البحرية ، واقتبس هذا التشريع البحرى المصرى من معاهدة بروكسل الموقعة عام ١٩٢٦ الخاصة بحقوق الامتياز والرهون البحرية Liens and Mortgages convention ولم توقع مصر على هذه المعاهدة ، ولم تنضم إليها ، ولذلك لا يمكن تطبيقها أمام القضاء المصرى ، فالستقر قعماً فى مصر « أن المعاهدة لا تلزم القاضى المصرى بتطبيقها إلا إذا صدر تشريع داخلى ، فى حين تذهب تشريعات أخرى ، كما هو الحال فى الولايات المتحدة الأمريكية إلى أن المعاهدة تكون نافذة فى النظام الداخلى بمجرد التوقيع عليها » (١) أى أنه حتى لو كانت مصر قد وقعت عليها دون أن يصدر بها تشريع داخلى فإنها لا تكون ملزمة .

وكانت بعض أحكام القضاء المصرى المختلط قد ذهبت بالنسبة لبعض المعاهدات كمعاهدة المساعدة والإنقاذ البحريين ، إلى اعتبار أن المعاهدة تمثل القانون الطبيعى وأحكام المدالة (٢) ، وطبق أحكامها وهى ما تزال بعد مشروعة ، وقد اعترض الفقه المصرى على هذا الاتجاه ورأى إمكان تطبيق المعاهدة — قبل توقيعها — استناداً إلى العرف البحرى لا إلى قواعد العدالة ، على أساس أن المشرع المصرى ما دام لم يصدر تشريعاً ينظم الموضوع فيفترض أنه يحيل فى هذا الخصوص إلى العرف الدولى (٣) .

(١) ج. ح. ٥. يونس ، نفس المرجع ، هامش ص ٢٨ .

(٢) حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٦ من مايو ١٩٢٥ .

(٣) ج. ح. ٥. عوض ، نفس المرجع ، هامش ص ٥٥٢ .

والسبب في هذا واضح ، فالدستور المصرى ، سواء منه دستور عام ١٩٢٣ الملغى أو دستور عام ١٩٥٦ لم يرد به ما ورد بدستور الولايات المتحدة من النص على أن :

All treaties made, or which shall be made, under the authority of the United States, shall be the Supreme Law of the Land.

فالفضاء المصرى ملتزم ، منذ ١٢ مارس ١٩٥١ ، بتطبيق القانون ٣٥ لسنة ١٩٥١ على حقوق الامتياز البحرية ، دون نظر إلى معاهدة بروكسل الموقعة في عام ١٩٢٦ إلا على أنها مصدر لهذا التشريع المصرى .

وقد نصت المادتان الأولى والثانية من هذا القانون على :

« مادة ١ — تعد الديون الآتية وحدها ممتازة :

١ — المصاريف القضائية وغيرها المنصرفة لحفظ السفينة وبيعها وتوزيع ثمنها . وكذلك رسوم الحولة والمناثر والموانئ وغيرها من الرسوم والضرائب العامة من نفس النوع ورسوم الإرشاد وجميع التعويضات عن الأضرار التى تلحق المنشآت الفنية فى الموانئ والأحواض وطرق الملاحة ومصاريف رفع عوائق الملاحة التى تسببت بخطأ السفينة ومصاريف الحراسة والصيانة من وقت دخول السفينة فى آخر ميناء .

٢ — الديون الناشئة عن عقد استخدام الربان والطاقم وباقي الأشخاص المستخدمين فى السفينة .

٣ — المكافآت المستحقة نظير المساعدة والإنقاذ وحصة السفينة فى الخسائر العمومية .

٤ — التعويضات المستحقة عن التصادم وحوادث الملاحة الأخرى والتعويضات عن الإصابات البدنية التى تصيب الركاب والطاقم والتعويضات عن هلاك أو تلف البضائع والأمتعة .

٥ — الديون الناشئة عن العقود التى يبرمها الربان والعمليات التى يباشرها خارج الميناء الأصلى للسفينة فى حدود سلطاته القانونية بسبب الحاجة الفعلية لصيانة السفينة أو متابعة السفر بغض النظر عما إذا كان الربان مالكا للسفينة أو غير مالك وما إذا كان الدين مستحقاً له أو لمتعهدي التوريد أو الإصلاح أو القرضين أو لمتعاقدين آخرين .

مادة ٢٥ — لا تخضع حقوق الإمتياز لأى إجراء شكلى أو لأى شرط خاص أو أوجه ثبوت معينة » .

(ب) الرهنون البحرية ومعاهدة بروكسل الموقعة عام ١٩٢٦ :

وما ذكرنا عن الإمتيازات البحرية يسرى على الرهنون البحرية ، فإن نفس القانون قد تضمن فى قسمه الثانى تنظيمها أخذاً عن معاهدة بروكسل الموقعة فى عام ١٩٢٦ ، والتى لم تنضم مصر إليها ، وقد نصت المواد من ١٣ إلى ١٦ من القانون ٣٥ لسنة ١٩٥١ :

« مادة ١٣ — يجوز رهن السفينة :

ويجب أن يتم الرهن بعقد رسمى وإلا كان باطلا .

مادة ١٤ — الرهن المقرر على السفينة أو على حصة فيها يبقى على حطامها .
ولا يسرى الرهن المقرر على السفينة على أجرة النقل أو المكافآت أو الإعلانات أو المساعدات
التي تمنحها الدولة ولا التعويضات المستحقة لأضرار أو تأمين أو لأسباب أخرى .
ومع ذلك يجوز أن يتفق في عقد الرهن صراحة على أن يستوفي الدائن المرتهن دينه من مبلغ
التأمين بشرط قبول المؤمنين لذلك كتابة أو إعلانهم به .

مادة ١٥ — يجوز رهن السفينة في دور الإنشاء .
وفي هذه الحالة يجب أن يسبق الرهن بإقرار من إدارة التفتيش البحري للميناء الواقع بدائره
محل إنشاء السفينة يبين فيه طول السفينة وابعادها الأخرى على وجه التقريب وكذلك حولتها المحتملة
ومكان المصنع الذي تدفن به .

مادة ١٦ — يقيد الرهن في سجل السفن بمكتب ميناء تسجيل السفينة وإذا وقع الرهن على سفينة
وهي في دور الإنشاء فيقيد في سجل السفن بمكتب التسجيل الواقع في دائرته مكان إنشاء السفينة .
وقد طبق القضاء المصري « المختلط » ما جاء في معاهدة بروكسل عام ١٩٢٦ من أن الرهن
البحري الذي عقد صحيحاً في دولة موقعة على المعاهدة يعد صحيحاً في كل دولة موقعة (١) وقد صدر
هذا الحكم قبل صدور القانون ٣٥ لسنة ١٩٥١ ودون أن توقع مصر على المعاهدة التي تضمنت
هذه القاعدة .

ورأى هذا القضاء المصري « المختلط » في حكم آخر أن القانون الواجب التطبيق على المسائل
التي تتعلق بإنشاء الرهن وصحته أو آثاره هو قانون علم السفينة (٢) .

٥ — الحجز التحفظي على السفن البحرية في القانون ١٣٥ لسنة ١٩٥٥ ومعاهد بروكسل
الموقعة في ١٠ من مايو ١٩٥٢ :

وافقت مصر على معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي على
السفن البحرية الموقع عليها بروكسل في ١٠ من مايو ١٩٥٢ بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٥٥ — الصادر
في ٩ من مارس ١٩٥٥ ، وكان قانون التجارة البحرية المصري قد نظم الحجز التنفيذي على السفن
مقرر في المادة ١٠ :

« كل مركب بحري يجوز حجزه وبيعه بأمر المحكمة » .

وجعل لهذه القاعدة استثناءات منها السفينة التأهبة للسفر ، ومنها السفن العامة ، أي السفن التي
تملكها الدولة ، فإن هذه السفن لا يجوز الحجز عليها طبقاً للمادة ٨٧ مدني التي تنص :

(١) محكمة الاستئناف المختلطة ، ٦ من يونيو ١٩٣٤ ، Bulletin, 25, 59.

(٢) محكمة الاستئناف المختلطة ، ٦ من يونيو ١٩٣٦ ، DOR, 32, 238.

٢ — وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها ، أو تملكها بالتقادم .

وهذا الاتجاء تفره المادة ٣ من معاهدة بروكسل الخاصة بحصانة السفن التي تملكها الدول « فإن هذه المعاهدة قد أقرت مبدأ أن الدول صاحبة السيادة التي تشتغل بالتجارة البحرية تخضع لمقاضاتها أمام المحاكم بنفس الطريقة التي يخضع بها الأفراد إلا مع استثناء أن سفن هذه الدول قد لا تحبس أو تحتجز وطبقاً للقانون المصري والقانون الفرنسي هذا الحق كان موجوداً من قبل وهذه المعاهدة لها أهمية خاصة بالنسبة لبريطانيا العظمى والولايات المتحدة حيث يسود مذهب حصانة الدول صاحبة السيادة وهو المذهب المؤسس على تطبيق خاطيء للمبدأ القديم : « الملك لا يمكن أن يخطئ » — الذي تطرفوا طرفاً ظالماً في تطبيقه ، ففي كلتا هاتين الدولتين نبذ هذا المبدأ الآن رسمياً بتشريع مناسب ، فبريطانيا العظمى أصدرت قانون ١٩٤٧ والولايات المتحدة أصدرت سلسلة من القوانين الخاصة بين عامي ١٩٢٠ ، ١٩٤٦ وفي كلتا هاتين الدولتين يجوز الآن مقاضاة الحكومة عملاً بنفس الطريقة التي يقاضى بها الأفراد من ملك السفن » (٥) .

(.)

According to Egyptian and French law this right of suit existed already. The Convention is of interest particularly in the case of Great Britain and the United States where the doctrine of sovereign immunity, based on a misapplication of the ancient maxim : "The King can do no wrong" has been pushed to unjust extremes. In both of these countries this doctrine has now been formally repudiated by appropriate legislation — in Great Britain, by the Crown Proceedings Act of 1947 and in the United States by a series of special laws — the Public Vessels Act of 1925, the Suits in Admiralty Act of 1920 and the Federal Tort Claims Act of 1946. In both these countries the Government may now be used practically in the same manner as private ship-owners.

٦ — معاهدة بروكسل الخاصة بتوجيه بعض القواعد المتعلقة بالمصادمات البحرية الموقعة ببروكسل في ٢٣ من سبتمبر ١٩١٠ :

(١) قانون التجارة البحرية عام ١٨٨٣ ينظم المسؤولية عن التصادم نقلاً عن القانون التركي :

كان قانون التجارة البحرية المصري قد تضمن مادتين بشأن المصادمات البحرية وقيمة الدعاوى التي ترفع بالخسائر البحرية وهما المادتان ٢٤٢ ، ٢٤٣ اللتان تنصان على :

« إذا تصادمت سفينتان وكان التصادم بسبب قهرى فالضرر الذي ينشأ عنه يكون على السفينة المصابة منهما بدون مطالبة الأخرى . وإذا حصل التصادم بتقصير أحد القبودانين فتكون الخسائر على من تسبب في ذلك . وأما إذا حصل بتقصير القبودانين أو اشتبه في الأسباب الموجبة له فيجبر الضرر بمصاريف تشترك فيها السفينتان وتقسم عليهما بنسبة قيمة كل واحدة منهما ويكون تقويم الضرر في الحاليتين الأخيرتين بمعرفة أهل خبرة » .

« لا تقبل الدعاوى بخسارة بحرية إذا كانت تلك الخسارة خسارة عمومية لا تزيد عن واحد في المائة من مجموع قيمتي السفينة والبضائع أو كانت خسارة خصوصية لا تزيد أيضاً عن واحد في المائة من قيمة الشيء الحاصل له الضرر (١) » .

(ب) مصالح أصحاب السفن وأصحاب البضائع بين معاهدة بروكسل الموقعة في ٢٣ من سبتمبر

١٩١٠ والقاعدة المعمول فيها في أميركا ، العمل بالمعاهدة في مصر منذ أول يناير ١٩٤٤ :

ولكن معاهدة بروكسل الموقعة في ٢٣ سبتمبر ١٩١٠ أقرت قاعدتين هامتين بشأن المسؤولية الناجمة عن الخطأ المشترك في المصادمات البحرية « أولاهما القاعدة التي ترتب المسؤولية بنسبة الخطأ كما تحدده المحاكم وبذلك حلت محل نظامين معمول بهما في أمم مختلفة أحدهما يذهب إلى أن الخطأ المشترك يدرأ تعويض الضرر . والثاني وهي القاعدة الأميركية — يذهب إلى أن يكون التعويض مناصفة بالتساوي (٢) ، والقاعدة الثانية التي تضمنتها معاهدة بروكسل المذكورة هي القاعدة التي

(١) — "En cas d'abordage de navires, si l'événement a été purement fortuit, le dommage est supporté, sans répétition, par celui des navires qui l'a éprouvé.

Si l'abordage a été fait par l'un des capitaines, le dommage est payé par celui qui l'a éprouvé. Si l'abordage a lieu par la faute des deux capitaines, ou s'il y a doute sur les causes qui l'ont produit, le dommage est réparé à frais communs par les navires qui l'ont fait et souffert proportionnellement à leur valeur respective. Dans ces deux derniers cas, l'estimation du dommage est faite par experts".

243 — "La demande pour avarie n'est point recevable si l'avarie commune n'excède pas un pour cent de la valeur cumulée du navire et des marchandises, et si l'avarie particulière n'excède pas aussi un pour cent de la valeur de la chose endommagée".

In the first place it adopts the rule according to which liability is established according to the percentage of fault, as fixed by the Courts and there by supersedes both of two other systems followed by different nations, according to one of which, contributory negligence was a bar to the recovery of damages, and according to the other — the American Rule — resulted in an equal division of damages.

Brinton, op. cit. p. 70 —

وردت في المادة الرابعة وهي المعاهدة التي صدر المرسوم بالعمل بها في مصر ابتداء من أول يناير عام ١٩٤٤ وقد أقرت مبدأ تعويض الأضرار التي تصيب السفن المتصادمة بما عليها من بضاعة وأشخاص وهي القاعدة التي لم يكن يأخذ بها التشريع البحري المصري كما هو واضح من نص المادة ٢٤٢ تجاري بحري . وهذه المادة تنص على أنه :

« إذا كان الخطأ مشتركاً تكون مسئولية كل سفينة بنسبة خطورة الأخطاء التي ارتكبتها على أنه إذا كانت الظروف لا تمكن من تحديد تلك النسبة أو إذا ظهر أن الأخطاء معادلة فتقيم المسئولية بالتساوي . والخسائر التي تصيب السفن أو شحنتها أو أمتعة أو ممتلكات طاقمها أو ركابها أو غيرهم من الأشخاص الذين يكونون على ظهرها تتحملها السفن المخطئة بنفس تلك النسبة » .

وقد لحص « برنتون » هذه القاعدة بقوله « في حالة الخطأ المشترك تقرر التعويضات لأصحاب البضائع وللسفينة المصابة وهذا يختلف عن القاعدة الأمريكية التي تذهب إلى أن أصحاب البضاعة يتقاضون التعويض كاملاً من السفينة الأخرى في حالة الخطأ بدون نظر إلى درجة الخطأ ، وهذه الميزة التي قررتها هذه القاعدة الأمريكية لمصلحة أصحاب البضاعة هي التي جعلت الولايات المتحدة لا تقرر المعاهدة رغم إقرار المبدأ بواسطة بريطانيا العظمى وهو إقرار مفروض أنه لقي رضى أسواق لندن ^(١) » .

ويبدو من هذا أن مصر بانضمامها إلى معاهدة بروكسل الموقعة في ٢٣ من سبتمبر ١٩١٠ ، وبإصدارها المرسوم بالعمل بها من أول يناير عام ١٩٤٤ قد رأت الحرص على مصالح أصحاب السفن فانضمت إليها .

(ج) القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة في دعاوى التصادم ، معاهد بروكسل في ١٠ من مارس ١٩٥٥ والقانون ١٣٤ لسنة ١٩٥٥ بالتصديق عليها :

وقد أشار الفقه المصري القانون الواجب التطبيق على التصادم البحري والمحساكم المختصة بنظر دعاوى التصادم .

وقد نصت معاهدة بروكسل الموقعة في ١٠ من مايو ١٩٥٢ والتي صدر في مصر مرسوم بالعمل بها من ٢٤ من فبراير ١٩٥٦ بعد صدور القانون ١٣٤ لسنة ١٩٥٥ بالتصديق عليها في المادة ٢/٨ منها على أنه :

« عندما يكون كل ذوى شأن تابعين لنفس الدولة التي رفعت الدعوى أمام محكمتها فإن القانون الوطني لهذه الدولة هو الذي يطبق أحكام الاتفاقية » .

وتبدو أهمية هذه القاعدة في دعاوى التصادم ، فإذا كان بين سفينتين مصريتين فإن الدعوى

(١) In a case of mutual fault damages are to be assessed on the cargo as well on the hull according to the proportion of fault. This is different from the American rule under which the cargo recovers full damages from another ship at fault regardless of the degree of its fault. The advantage thus created in favour of cargo owners seems to be responsible for the fact that the United States has not yet ratified the Convention, although the principle has been accepted by Great Britain presumably with the approval of the London markets.

الخاصة بتعويض الاضرار التي تصيب السفينة لا يمكن قبولها — طبقاً للمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ تجارى بحرى — إلا إذا كان ربان السفينة المصابة قد حرر احتجاجاً على التصادم في ظرف ثمان وأربعين ساعة من وقوعه أو من وقت وصوله إلى جهة يمكنه فيها رفع الدعوى ، وإلا إذا رفع هذه الدعوى في ظرف واحد وثلاثين يوماً من إعلان الاحتجاج إلى المسئول عن التصادم .

أما الدعوى الخاصة بالاضرار التي تصيب البضائع أو الأشخاص فلا يسرى عليها هذا النص وإنما يسرى عليها حكم المادة ١٧٢ من القانون المدني وهو يحدد التقادم فيها بثلاث سنوات .

أما إذا كان التصادم بين سفينتين مختلفتي الجنسية فقد قررت معاهدة بروكسل المعمول بها في مصر منذ ٢٤ من فبراير ١٩٥٦ أن المدعى في دعوى التصادم له أن يرفع الدعوى (أ) إما إلى محكمة إقامة المدعى عليه المعتاد أو أمام المحكمة التي يقع بداثرتها أحد مراكز استغلاله . (ب) أو محكمة المكان الذي وقع فيه الحجز على سفينة المدعى عليه المتسببة في التصادم أو على سفينة أخرى مملوكة للمدعى عليه . (ج) أو محكمة المكان الذي وقع فيه التصادم إذا كان قد وقع في الموانئ أو في المياه الداخلية .

وهذا الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم تحرير الاحتجاج لاتعرفه معاهدة بروكسل الموقعة في ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩١٠ المعمول بها في مصر منذ أول يناير ١٩٤٤ إذ أن المادة ٦ منها تنص على أنه :

« لا يشترط للدعوى المطالبة بالتعويض عن الخسائر الناتجة عن المصادمات البحرية عمل بروتستو أو عمل أى إجراء آخر » .

كما أن المادة ٧ من هذه المعاهدة قد نصت على أنه :

« تسقط دعوى المطالبة بالتعويضات بعد مضي سنتين على الحادث » .

ولم تفرق المعاهدة — كما فرق المشرع المصري — بين الدعوى الخاصة بالاضرار التي تصيب السفينة وهي التي يجب رفعها في ظرف واحد وثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الاحتجاج إلى المسئول عن التصادم طبقاً للمادة ٢٧٥ تجارى بحرى ، والدعوى الخاصة بالاضرار التي تصيب البضائع أو الأشخاص طبقاً للمادة ١٧٢ مدنى التي تنص على :

١ — تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحادث الضرر وبالشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .

٢ — على أنه إذا كانت الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية » .

وهذا الذي ورد في الفقرة (ج) من قواعد الاختصاص يتفق مع ما قرره الفقرة ٢ من المادة ٣ من قانون المرافعات المصري التي تنص على أنه :

« تختص المحاكم المصرية بالدعوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو مسكن في مصر ... إذا كانت الدعوى متعلقة بمنقول أو عقار موجود في مصر أو كانت ناشئة عن عقد أبرم أو نفذ أو كان مشروطاً بتنفيذه في مصر أو كانت الدعوى ناشئة عن واقعة حدثت فيها .

مراجع البحث

(١) الكتب والأبحاث :

- ١ — محمد كامل أمين ملش « محاضرات عن مبادئ التشريع البحرى العربى الموحد الامة العربية ، جامعة الدول العربية ، معهد الدراسات العالية » ، القاهرة ، ١٩٥٨ .
- ٢ — طى جمال الدين عوض ، القانون البحرى ، الجزء الأول ، القاهرة ، ١٩٥٨ .
- ٣ — طى حسن يونس — القانون البحرى ، الإسكندرية ، ١٩٥٤ .
- ٤ — أحمد عبد الهادى — الملاحة الداخلية والأحكام التى تطبق عليها — قواعد المساعدة والإنقاذ البحرىين ومدى تطبيقها على الملاحة الداخلية ، مجلة الحقوق ، السنة الأولى .
- ٥ — عبد المنعم الشرقاوى — شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، الجزء الأول ، ١٩٥٦ .
- ٦ — محمد صالح — القانون التجارى ، الجزء الأول .
- ٧ — نور الدين رجائى ، القانون التجارى .
- ٨ — أمين محمد بدر ، تذكرة الشحن كأداة للاثبات فى التشريع المصرى L'Egypte Contemporaine .
- ٩ — Baron Carra De Vaux : Les penseurs de l'Islam, t. II, Paris, Geuthner.
- ١٠ — J.Y. Brinton : Egypt and The International Maritime Conventions, Revue Egyptienne de Droit International 1948.

(ب) الدوريات :

- ١ — مجلة المحاماه .
- ٢ — مجلة الحقوق .
- ٣ — مجلة القانون والاقتصاد .
- ٤ — Bulletin de Législation et de Jurisprudence
Gazette des Tribunaux Mixtes

طبيعة حق المستأجر

في الفقه الاسلامي الحنفي

لأستاذ سمير عبد السيد شافو

المعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

— ٣ —

الباب الثالث

إثبات شخصية حق المستأجر في عقد إيجار الأشياء

٢٧ — حق المستأجر في الفقه الإسلامي الحنفي هو حق شخصي محض . فهو شخصي إذا نظر إليه من جهة الدائن به وهو المستأجر فهو حق له على عمل المؤجر . وهو حق شخصي إذا نظر إليه من جانب المدين به وهو المؤجر إذ تبدو فكرة الإلتزام وهي الجانب السلبي للحق الشخصي ظاهرة كل الظهور . وإثبات شخصية حق المستأجر يقتضي النظر إليه من جهتيه ، من جهة الدائن والمدين ، أي من جهة المستأجر والمؤجر وهذا ما تناوله في البحثين التاليين : البحث الأول ننظر فيه إلى حق المستأجر من جهته هو أي من حيث هو حق له على عمل المدين . والبحث الثاني ننظر فيه إلى حق المستأجر من جهة المدين به وهو المؤجر فنستعرض فكرة الإلتزام وهو الجانب السلبي لهذا الحق لنبرز من خلالها محل الإلتزام وسببه وأوصافه .

البحث الأول

حق المستأجر حق له على عمل المدين

٢٨ — حق المستأجر باعتباره حقاً شخصياً لا يرد على العين المؤجرة ولكنه يرد على عمل المدين به وهو المؤجر . والتزام المؤجر المقابل لهذا الحق هو التزام بعمل . فعمل المؤجر إذن هو محل التزامه قبل المستأجر وهو كذلك محل حق المستأجر قبل المؤجر . والعمل الذي يلتزم به المؤجر والذي يرد عليه حق المستأجر هو أن يقوم بتسليم العين المؤجرة للمستأجر وأن يقوم بصيانتها وأن يضمن له الانتفاع بها ، ونقوم بإثبات هذه الإلتزامات فيما يلي .

٢٩ — التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة : المقصود الأول من العقد هو التسليم والتسلم . وفي هذا يقول الكاساني « أن يكون المقود عليه وهو المنفعة معلوماً علماً يمنع المنازعة فإن كان مجهولاً ينظر إن كانت تلك الجهة مفضية إلى المنازعة تمنع صحة العقد وإلا فلا لأن الجهة المفضية

إلى المنازعة تمنع من التسليم والتسلم فلا يحصل المقصود من العقد فكان العقد عبثاً خلوه من العاقبة الحميدة وإذا لم تكن منضية إلى المنازعة يوجد التسليم والتسلم فيحصل المقصود (١) . « فالتسليم إذن كما يقول الكاساني شرط لحصول المقصود من العقد . والمقصود من العقد هو ثبوت حكمه وترتب آثاره من وجوب الأجر على المستأجر وثبوت ملك المنفعة له . يقول الكاساني « المنافع تحدث شيئاً فشيئاً والعقد ينقصد على حسب حدوث المنافع (٢) » . ويقول « لأن العقد في حق الحكم ينقصد على حسب حدوث المنفعة فكان العقد في حق الحكم مضافاً إلى حين حدوث المنفعة (٣) » . ويقول « ونعني بالتسليم التخليية والتمكين من الانتفاع برفع الموانع في إجارة المنازل ونحوها ولو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر على التفسير الذي ذكرناه لا يستحق شيئاً من الأجر لأن المستأجر لم يملك من العقود عليه شيئاً فلا يملك هو أيضاً شيئاً من الأجر (٤) » . ويقول أيضاً « وعند محمد وأبو يوسف الأجر لا يجب بالسكنى وإنما يجب بالتسليم (٥) » . فالتسليم إذن هو المقصود من العقد وهو شرط ترتب أثره وهو أيضاً شرط جواز انعقاده . يقول الكاساني « فلا يجوز استئجار الأبق لأنه لا يقدر على استيفاء منفعته حقيقة لكونه معجوز التسليم حقيقة (٦) » . ويقول في هذا المعنى أيضاً « وإن استأجرها أرضاً فيها زرع للآجر أو شجر أو قصب أو كرم أو ما يضع من الزراعة لم يجز لأنها مشغولة بمال المؤاجر فلا يتحقق تسليمه فلا يكون المقصود عليه مقدور الاستيفاء شرعاً فلم تجز (٧) » . نخلص من كل هذه الأقوال إلى أن التسليم هو المقصود من العقد وهو شرط لترتيب أثره وشرط لجواز انعقاده .

٣٠ — والتسليم واجب على المؤجر : فهو من مقتضيات العقد ويجب عليه ولو لم يوجد شرط في العقد ينص عليه . وفي هذا يقول الكاساني ولو أجره داره أو أرضه أو عبده أو دابته وشرط تسليم المستأجر جاز لأن تسليم المستأجر من مقتضيات العقد ألا ترى أنه يثبت بدون الشرط (٨) . « فتسليم العين المؤجرة واجب إذن على المؤجر بمقتضى العقد نفسه ومن غير حاجة إلى اشتراطه في العقد بل أن اشتراطه يعتبر من باب التزيد الذي لا مبرر له . ويقول الكاساني « فيجب على المؤاجر تسليم المستأجر » . ويقول السرخسي « كمن أجر عيناً يلزمه تسليم العين وهو إنما عقد على المنفعة ولكن لما كان تسليم المنفعة لا يتأدى بدون العين لزمه تسليم العين (٩) » . يتضح من هذه الأقوال أن المؤجر ملزم بتسليم العين المؤجرة للمستأجر وجد شرط بذلك في العقد أو لم يوجد .

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٠ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٨ .

(٣، ٤) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

(٥) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٦ .

(٦) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٧ .

(٧) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٨ .

(٨) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٥ .

(٩) السرخسي ، المرجع السابق ص ٩٤ .

٣١ — أما كيف يتحقق التسليم : فيكون كما يقول الكاساني : « ونعني بالتسليم الخلقة والتمكين من الانتفاع برفع الموانع في إجارة المنازل ونحوها^(١) ». ويفسر ذلك بقوله « ولو أجر المنزل فارغاً وسلم المفتاح إلى المستأجر فلم يفتح الباب حتى مضت المدة لزمه كل الأجر لوجود التسليم وهو التمكين من الانتفاع برفع الموانع في جميع المدة فحدثت المنافع في ملك المستأجر فهلكت على ملكه فلا يسقط عنه الأجر^(٢) ».

ويقول أيضاً « وإن لم يسلم المفتاح إليه لكنه أذنه بفتح الباب فقال مر وافتح الباب فإن كان يقدر على فتح الباب بالمعالجة لزمه الكراء لوجود التسليم وإن لم يقدر لا يلزمه لأن التسليم لم يوجد^(٣) ». ويقول أيضاً « ولو استأجر داراً ليسكنها شهراً فسكن في بعض الوقت ثم حدث بها مانع يمنع من الانتفاع من غرق أو غصب لا يلزمه أجره تلك المدة لأن العقود عليه المفعة في تلك المدة لأنها تحدث شيئاً فشيئاً فلا تصير منافع المدة مسلمة بتسليم محل المفعة لأنها معدومة والمعدوم لا يحتمل التسليم وإنما يسلمها على حسب وجودها شيئاً فشيئاً فإذا اعترض منع فقد تعذر تسليم العقود عليه قبل القبض فلا يجب البدل^(٤) ».

ويتضح من أقوال الكاساني ما يأتي :

١ — ان التسليم في الفقه الإسلامي يتم بنفس الكيفية التي يتم بها تسليم العين المبيعة أو العين المؤجرة في الفقه الغربي ، وذلك بوضع العين تحت تصرف المشتري أو المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ، ولو لم يستول عليها استيلاء عادياً ، ويحصل هذا التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة العين .

٢ — يضاعف الفقه الإسلامي من التزام المستأجر بتسليم العين فلا يكفيه لتفويض التزامه أن يسلم العين المؤجرة بعد العقد بل يجب عليه أن يكون على استعداد دائم لتسليم هذه العين آنأ وآناً بمرور الوقت . لأن المقصود من التزام المؤجر بالتسليم ليس هو التسليم في ذاته ، وإنما ما يستتبع التسليم من حدوث المفعة لمصلحة المستأجر آنأ وآناً . فإذا حدث ما يعطل انتفاع المستأجر بالعين من غرق أو غصب أو غير ذلك فإن المؤجر لا يكون قد نفذ التزامه بالتسليم تنفيذاً كاملاً . ومن هذا ينضح أن التزام المؤجر بالتسليم في الفقه الإسلامي الخفي ليس التزاماً وقى التنفيذ ينقض بتفويضه في لحظة واحدة ، وإنما هو التزام مستمر التنفيذ ومدته هي مدة عقد الإيجار نفسه . وهكذا فإن عقد الإيجار في الفقه الإسلامي ليس عقداً من عقود المدة فيما يتعلق بحق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة فحسب ، بل أنه عقد من عقود المدة فيما يتعلق بالتزام المؤجر بالتسليم كذلك .

وتعرض هنا مسألة تسليم الجزء الشائع من العين المؤجرة . والفرض أن المؤجر أجزأ شائعاً

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

(٤) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

من العين ، أو أن هذه العين مملوكة على الشيوع لعدد أشخاص فأجر أحدهم نصيبه فيها ، في هذه الحالة لا تجوز الإجارة لأن التسليم كما يقول السرخسي « لا يتأدى إلا بالمهاياة والمهاياة عقد آخر ليس من حقوق عقد الإجارة فبدونه لا تثبت القدرة على قبض العقود عليه وذلك مانع من جواز العقد فان استوفى المنفعة مع الفساد استوجب أجر المثل لأنه استوفى العقود عليه بحكم عقد فاسد وهذا لأن العجز عن التسليم يفسد العقد ولا يمنع انعقاده^(١) . وهكذا يتشدد الفقه الإسلامي في شروط التسليم فلا يصح التسليم بطريق المهاياة لأن المهاياة لا تكون إلا بعقد آخر . ولما كان تسليم الحصة الشائعة لا يكون إلا بطريق المهاياة لذلك تقرر في الفقه الإسلامي أن تسليم الحصة الشائعة مستحيل وأن إيجارها لهذا السبب غير جائز . أما إذا قام المؤجر بتأجير العين لشخصين مثلاً فإن هذا الإيجار صحيح جائز لأنه يستطيع تسليم العين لهما وتكون المهاياة بعد ذلك بين المستأجرين . وهذا ما يقوله السرخسي « وأما إذا أجر من رجلين فتسليم العقود عليه كما أوجبه العقد مقدور عليه للمؤجر ثم المهاياة بعد ذلك تكون بين المستأجرين^(٢) » . خلاصة القول إن التسليم يتم بالتخلى وبوضع العين في حالة يستطيع فيها المستأجر أن يحوزها وأن ينتفع بها ولو لم يحوزها فعلاً . وأن التزام المؤجر بالتسليم التزام مستمر على طول مدة الإجارة وأن تسليم الحصة الشائعة مستحيل ولذلك فإن إيجارها غير جائزة .

٣٢ — أما ما يجب تسليم : فيخضع في الفقه الإسلامي لنفس الأحكام الموجودة في الفقه الغربي . فيجب على المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة هي وملحقاتها وفقاً لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين وحسب ما يقضى به العرف .

١ — العين المؤجرة وملحقاتها : يقول السرخسي في باب إجارة الحمام « وعلى المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بما أجره على الوجه الذي هو مقصوده . . . وليس لرب الحمام أن يمنعه بئر الماء ومسيل ماء الحمام أو موضع سرقينه وإن لم يشترط لأن هذا من مجامعه ومرافقه ولا يتم الانتفاع إلا به فكان بيعاً والبيع يصير مذكوراً بذكر الأصل فهو بمنزلة مدخل الحمام وفنائته يدخل في العقد من غير شرط ولو اختلف في قدر الحمام فهي لرب الحمام لأنها مركبة في بنائه ولأن الظاهر فيها يشهد لرب الحمام لأن اتخاذ القدر وإصلاحه عليه^(٣) » . ويتضح من كلام السرخسي ما يأتي :

١ — أن ما يجب تسليمه من أصل وملحقات يتحدد في عقد الإيجار بنفس الطريقة التي يتحدد بها في عقد البيع وهو نفس الحكم المقرر في القوانين الغربية ، فالقانون المدني المصري ينص في المادة ٥٦٦ على أنه « يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام وعلى الأخس ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها » .

٢ — يعتبر من ملحقات العين المؤجرة في الفقه الإسلامي كل مجامعها ومرافقها التي لا يتم الانتفاع إلا بها ومن مرافق الحمام مدخل الحمام وفنائته وقدره ومسيل مائه . . . الخ .

(١) السرخسي ، المرجع السابق ١٤٥ .

(٢) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٦ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٧ — ١٥٨ .

٣ — أن ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة حسب التحديد السابق ذكره يجب تسليمه ولو لم يرد نص عليه في العقد لأنه من مستلزمات الشيء وتسليمه واجب بمقتضى العقد . وهذه هي نفس الأحكام الموجودة في القوانين الغربية ، فالقانون المدني المصري ينص على أن التسليم يشمل ملحقات الشيء وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشيء وذلك طبقاً لما تقتضيه به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين^(١) . ولكن إذا كانت ملحقات العين يجب تسليمها مع العين ولو لم تعين في العقد إلا أنه إذا اتفق صراحة على أن التسليم لا يشمل سوى العين المؤجرة فقط دون ملحقاتها فإن المؤجر لا يلتزم إلا بتسليم العين فقط ويستحق الأجر لقيامه بذلك . وفي هذا يقول السرخسي « رجل استأجر حماماً سنة بغير قدر واستأجر القدر من غيره فانكسرت القدر ولم يعمل في الحمام شهراً فلصاحب الحمام أجره لأنه سلم الحمام إليه كما التزمه بعقد الاجارة والمستأجر متمكن من الانتفاع بأن يستأجر قدراً آخر فعلياً الأجر لرب الحمام بخلاف ما إذا كانت القدر لرب الحمام فانكسرت فإن هناك المستأجر لا يتمكن من الانتفاع كما استحقه بعقد الاجارة ما لم يصلح رب الحمام قدره^(٢) » . ويتضح من كلام السرخسي ما يأتي :

(أ) ملحقات العين المؤجرة لها نفس الأهمية التي للعين من حيث وجوب تسليمها ومن حيث أن العقد لا يرتب أثره إلا بتسليمها .

(ب) أنه في حالة ما إذا التزم المؤجر بتسليم العين فقط دون ملحقاتها فإن العقد يرتب آثاره بمجرد تسليم العين .

وإذا كانت القوانين الغربية تنص على أن ملحقات الشيء تتحدد حسب العرف فإن الفقه الاسلامي نص على هذا الحكم أيضاً . يقول الكاساني « قالوا في توابع العقود التي لا ذكر لها في العقود إنها تحمل على عادة كل بلد . . . فمن تكارى دابة فان السرج على رب الدابة إلا أن تكون سنة البلد بخلاف ذلك^(٣) » .

٢ — أما الحالة التي يجب أن تسلم عليها العين وملحقاتها : فان القاعدة المقررة في الفقه الاسلامي هي بذاتها المقررة في القوانين الغربية . فالمؤجر ملزم في القوانين الغربية بأن يسلم العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها بأن تبنى بما أعدت له من منفعة وفقاً لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين^(٤) . والفقه الاسلامي ينص على ذلك أيضاً . يقول السرخسي « وعمارة الحمام في صاروجه وحوصه ومسيل مائه واصلاح قدره على رب الحمام لأن المنفعة المقصودة بالحمام لا تتم إلا بهذه الأشياء وعلى المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بما أجره على الوجه الذي هو مقصوده^(٥) » . وظاهر من المثل الذي

(١) المادة ٤٣٢ من القانون المدني المصري .

(٢) السرخسي ، المرحم السابق ص ١٦٠ .

(٣) الكاساني ، المرحم السابق ص ٢١٠ .

(٤) المادة ٥٦٤ من القانون المدني المصري .

(٥) السرخسي ، المرحم السابق ص ١٥٧ .

أعطاه السرخسي أن المؤجر يلتزم بالقيام بكل ما هو لازم لتسليم العين المؤجرة في حالة تصلح معها للغرض الذي أعدت له .

٣٣ — أما زمامه التسليم : فالأصل في الفقه الاسلامي أنه ما لم يوجد اتفاق على تأخير التسليم إلى أجل معين فإنه يجب التسليم بمجرد انعقاد العقد ، وما لم يتم التسليم فإن العقد لا يترتب آثاره . وبطل التزام المؤجر بالتسليم قائماً طوال مدة العقد فهو التزام مستمر وليس وفق التنفيذ . ومعنى أنه التزام مستمر أنه يجب على المؤجر طوال مدة الإيجار أن يقوم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء وذلك بصيانتها إذا تهدمت وبدفع التعدي عليها إذا غصبها غاصب من المستأجر فإذا قصر في ذلك فإنه يكون قد أخل بالتزامه بالتسليم ويترتب على ذلك ما يترتب على عدم التسليم ابتداء وهو أن عقد الإيجار يتوقف عن ترتيب آثاره فلا يستحق المؤجر أجراً قبل المستأجر (١) .

وبذلك نتهى من إثبات وجود التزام على عاتق المؤجر بتسليم المستأجر العين المؤجرة وقد ظهر لنا أن هذا الالتزام مقرر بمقتضى العقد وأنه ليست هناك حاجة إلى النص عليه ، وأن عدم قيام المؤجر بالتسليم يترتب عليه أن العقد لا ينتج آثاره فلا يستحق المؤجر الأجر ولا يملك المستأجر المنفعة . وأن التسليم يتم إذا قام المؤجر بوضع العين المؤجرة وملحقاتها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من الانتفاع بها دون عائق . وأن التزام المؤجر بالتسليم التزام مستمر وليس وفق التنفيذ . وأن تسليم الحصة الشائعة غير ممكن ولذلك فإن إيجارها غير جائز . وأن التسليم يجب أن يشمل العين وملحقاتها ، وأن الملحقات يحددها العرف كما يحدد لزومها الانتفاع بالعين المؤجرة . ويلاحظ في النهاية أن التزام المؤجر بالتسليم في الفقه الاسلامي يشبه من وجوه كثيرة التزام المؤجر بالتسليم في الفقه الغربي لولا أن الفقه الاسلامي يزيد على الفقه الغربي في أنه يجعل التزام المؤجر بالتسليم التزاماً مستمراً مستمراً .

٢٤ — التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة : يلتزم المؤجر في الفقه الاسلامي بصيانة العين المؤجرة وترميمها سواء في بداية مدة الإيجار أو أثناءها ، فإذا لم يتم المؤجر بصيانة العين في بداية مدة الإيجار مع حاجتها للإصلاح فإنه لا يستحق أجراً قبيل المستأجر . وإذا اشترط على المستأجر أن يقوم هو بالإصلاح وقع العقد فاسداً . وإذا حدث عيب في العين أثناء مدة الإيجار وجب على المؤجر إصلاح العين وإلا ما استحق الأجر وأصبح العقد غير لازم وجاز للمستأجر فسخه . يقول السرخسي « وإصلاح الدار وتطيينها وعمارتها وإصلاح الميزاب وما هو من بنائها على رب الدار لأن به يتمكن المستأجر من سكني الدار وكذلك كل فترة يضر تركها بالسكنى لأن للمستأجر بمطلق العقد استحقاق العقود عليه بصفة السلامة فإن أبي أن يفعل فله المستأجر أن يخرج منها لوجود العيب بالمعقود عليه إلا أن يكون استأجرها وهي كذلك وقد رآها خفيئاً فهو راضى بالعيب فلا يرد لها لأجله وإصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار ولسكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا المستأجر وإن شاء المستأجر أن يصلح ذلك فعل ولا يحتسب له من الأجر وإن شاء خرج إذا أبي رب الدار أن يفعله لأن الإنسان لا يجبر على

إصلاح ملكه ولكن العيب في عقود الماوضات يثبت للعقد حق الفسخ فيما يعتمد لزومه تمام الرضاء^(١) .

ويتضح من كلام السرخسي ما يأتي :

١ — هناك قاعدة في الفقه الإسلامي هي أن الإنسان لا يجبر على إصلاح ملكه وهذه القاعدة ليس لها مثيل في الفقه الغربي .

٢ — ليس للمستأجر أن يصلح العين المؤجرة على حساب المؤجر وإذا قام بإصلاحها التزم هو وحده بنفقات الإصلاح . وسبب ذلك أن إجازة إمكان قيام المستأجر بإصلاح العين المؤجرة على نفقة المؤجر يعني في الوقت نفسه إجبار المالك على إصلاح ملكه وهذا غير جائز .

٣ — الجزاء الوحيد لعدم قيام المؤجر بإصلاح العين هو حق المستأجر في فسخ عقد الإيجار . فوجود العيب بالعين المؤجرة مع عدم قيام المؤجر بإصلاحه يجعل العقد غير لازم ، ويجوز للمستأجر أن يفسخه ويخرج من العين ، وقد تواترت أقوال الفقهاء بذلك .

ويقول الكاساني « وأما الشرط الثاني للزوم العقد نوعان : أحدهما سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع فإن حدث به عيب يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازماً حتى لو استأجر عبداً يخدمه أو دابة يركبها أو داراً يسكنها ففرض العبد أو عرجت الدابة أو انهدم بعض البناء فالمستأجر بالخيار إن شاء مضى على الإجارة وإن شاء فسخ . . وإن زال العيب قبل أن يفسخ بأن صح العبد وزال العرج على الدابة وبقي المؤجر ما سقط من الدار بطل خيار المستأجر لأن الموجب للخيار قد زال والعقد قائم فيزول الخيار ، وهذا إذا كان العيب مما يضر بالانتفاع بالمستأجر فإن كان لا يضر بالانتفاع به بقي العقد لازماً ولا خيار للمستأجر كالعبد المستأجر إذا ذهب إحدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة أو سقط من الدار المستأجرة حائط لا ينتفع به في سكنها لأن العقد ورد على المنفعة لا على العين إذ الإجارة يبيع المنفعة لا يبيع العين ولا نقصان في المنفعة بل في العين والعين غير معقود عليها في باب الإجارة^(٢) » .

ويتضح من كلام الكاساني ما يأتي :

١ — أن العيب الذي يعطى للمستأجر حق الفسخ هو العيب الذي يخل بانتفاعه بالعين المؤجرة . فإذا حدث عيب في العين ذاتها ، ولكنه لم يخل بحق المستأجر في الانتفاع فلا حق له في الفسخ لأن العقد وارد على المنفعة لا على العين . ويلاحظ أن قول الكاساني أن « العقد ورد على المنفعة لا على العين إذ الإجارة يبيع المنفعة لا يبيع العين » لا يتفق مع ما قاله الأستاذ السهوري من أن حق المستأجر « هو على كل حال حق في العين المؤجرة^(٣) » .

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٤ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٥ - ١٩٦ .

(٣) السهوري ، مصادر الحق ، ج ١ ص ٢٨ .

٢ — ويتضح من كلام الكاساني أيضاً أنه بمجرد قيام المؤجر بإصلاح العيب يسقط حق المستأجر في الفسخ ما دام لم يستعمله فعلاً .

وهناك جزاء آخر على عدم قيام المؤجر بإصلاح العيب في العين المؤجرة هو أنه لا يستحق أجراً ما دام العيب قائماً . يقول الكاساني « قال محمد فيمن استأجر رحي ماء سنة فأنقطع الماء بعد ستة أشهر فأمسك الرحي حق مضت المدة فعليه أجر للستة أشهر الماضية ولا شيء عليه لما بقي لأن منفعة الرحي قد بطلت فأنسخ العقد ؛ قال فإن كان البيت ينتفع به لغير الطحن فعليه من الأجر لحصته لأنه بقي شيء من العقود عليه له حصة في العقد فإذا استوفى لزمه حصته (١) » .

ويتضح من هذا الكلام أنه رغم أن مدة الإيجار سنة ، ورغم أن المستأجر ظل حائزاً للعين المؤجرة طوال مدة السنة إلا أنه لا يجب عليه من الأجر سوى ما يقابل ستة شهور فقط لأنه لم ينتفع بالعين المؤجرة غير هذه المدة فقط . وبناء على هذا فإن عدم قيام المؤجر بالصيانة يترتب عليه أن للمستأجر الحق في فسخ العقد مع عدم التزامه بدفع الأجر إذا حال العيب بينه وبين الانتفاع بالشيء ، حتى ولو ظل حائزاً له دون أن يفسخ العقد .

والمؤجر لا يلتزم بصيانة الدار فحسب بل أكثر من ذلك لو أنه شرط في العقد أن يقوم المستأجر بإصلاح الدار وممرمتها وقع العقد فاسداً . يقول الكاساني « ولو استأجر داراً بأجرة معلومة وشرط الآجر تطيبين الدار وممرمتها أو تعليق باب عليها أو إدخال جدد في سقفها على المستأجر فالإجارة فاسدة لأن المشروط تصير أجرة وهو مجهول فتصير الأجرة مجهولة ، وكذا إذا آجر أرضاً وشرط كرى نهرها أو حفر بئرها أو ضرب مسناة عليها لأن ذلك كله على المؤجر فإذا شرط على المستأجر فقد جعله أجرة وهو مجهول فصارت الأجرة مجهولة (٢) » .

ويقول السرخسي « فإن اشترطت المرممة على المستأجر فسدت الإجارة لأن المرممة على الآجر فهذا شرط مخالف لمقتضى العقد ثم المشروط على المستأجر من ذلك أجرة وهو مجهول المقدار والجنس والصدقة وجهالة الأجرة تفسد الإجارة ولو اشترط عليه رب الحمام عشرة دراهم في كل شهر لمرمته مع الأجرة وادن له أن ينفقها عليه فهو جائز لأنه معلوم المقدار ، وقد جعله نائباً عن نفسه في إنفاقه على ملكه (٣) » .

ويتضح من قول السرخسي ما يأتي :

- ١ — أن مرممة العين وصيانتها واجب على المؤجر بمقتضى العقد دون حاجة إلى شرط .
- ٢ — أن اشتراط قيام المستأجر بها مع وجوبها على المؤجر لا يكون إلا باعتبار نفقات الصيانة جزءاً من الأجر . والأجر في الفقه الإسلامي يجب أن يكون معيناً ولا يكفي أن يكون قابلاً للتعيين . ولذلك لا يجوز جعل نفقات إصلاح العين المؤجرة أجراً لأنها ولو كانت قابلة للتعيين إلا أنها ليست معينة فعلاً .

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٧ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٤ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٥٧ .

٣ — يجوز تحديد مبلغ معين يخص من الأجر ويقوم المستأجر بإتفاقه على الإصلاح والصيانة وهو يقوم بذلك بإذن المؤجر وبصفته نائباً عنه . وقد سبق البيان أنه لا يجوز إصلاح العين عن نفقة المؤجر دون إذنه .

وبذلك ننهي من بيان التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة . وقد ظهر لنا أن المؤجر ملزم بمقتضى العقد أن يصون العين المؤجرة وأن يصلحها . وأن جزاء عدم قيامه بتنفيذ التزامه ليس هو إجباره على الإصلاح والصيانة لأن المالك لا يجبر على إصلاح ملكه ، وإنما هو إعطاء المستأجر الحق في فسخ الإيجار مع عدم التزامه بدفع الأجر حتى ولو كان ممسكاً للعين طوال مدة الإيجار ما دام لا يستفيع بها فعلاً . كما اتضح لنا أن الاتفاق على أن يقوم المستأجر بإصلاح العين وممرتها يفسد العقد ما لم يحدد المبلغ الذي ينفقه المستأجر على الإصلاحات تحديداً دقيقاً على أن يخصم هذا المبلغ من الأجر الواجب عليه . وننتقل الآن إلى بيان التزام المؤجر بالضمان .

٣٥ — التزم المؤجر بالضمان : يلتزم المؤجر بضمان التعرض للمستأجر سواء كان التعرض مادياً أو قانونياً . وسواء كان صادراً منه هو أو من شخص آخر . ويترتب على التعرض للمستأجر الحق في فسخ عقد الإيجار مع إعفائه من الأجر طوال المدة التي حدث فيها التعرض . ومن صور التعرض القانوني ما يقوله السرخسي « ولو تكرر منزلاً في دار وفي الدار سكان خلفي بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طلب الأجر فقال ماسكنته حال بيدي وبين المنزل فيه فلان فإنه بحكم الحال إن كان الغاصب في المنزل فلا أجر عليه ^(١) . والفرض في هذا المثل أن هناك داراً بها أكثر من بيت وأن المؤجر أسكن ناساً في هذه الدار فجعل لهم فيها حق ، ثم أجر بعد ذلك بيتاً من هذه الدار لشخص آخر ولم يستطع المستأجر الجديد أن يسكن في البيت لوجود ساكن غيره يدعى حقاً عليه . في هذه الحالة لا يجب على المستأجر الأجر متى ثبت أنه لم يستفيع بالدار فعلاً . ومن صور التعرض المادي ما يقع من المؤجر أو من شخص آخر ما يقوله الكاساني « فإن سلم المؤجر الدار إلا بيتاً منها ثم منعه رب الدار أو غيره بعد ذلك من البيت فلا أجر على المستأجر في البيت » ^(٢) . ومن صور التعرض الذي يقع من المؤجر وحده ما يقوله السرخسي « وإن سلمها إليه إلا بيتاً كان مشغولاً بمتاع المؤجر رفع منه من الأجر بحساب ذلك لأن الأجر إنما يجب باستيفاء المنفعة فإنما يلزم بقدر ما استوفى وكذلك لو سلمها إليه كلها ثم انتزع منها بيتاً لأنه زال تمكنه من استيفاء منفعة السكنى في البيت حين انتزع منه فكأنه لم يسلمه إليه في الابتداء » ^(٣) . ويتضح مما سبق أنه سواء كان التعرض قانونياً أو مادياً وسواء صدر من المؤجر أو من الغير فإن المستأجر لا يجب عليه الأجر طوال مدة التعرض وبقدر هذا التعرض . ويجانب ذلك فإن للمستأجر الحق في فسخ عقد الإيجار إذا حال التعرض بينه وبين الانتفاع بالشيء . وفي هذا يقول الكاساني « فإن سلم المؤجر الدار إلا بيتاً منها ثم منعه رب الدار أو غيره بعد ذلك

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٤٧ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٧ .

(٣) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣٧ .

من البيت ... فللمستأجر أن يتمتع من قبول الدار بغير البيت وأن يفسخ الاجاره إذا حدث ذلك بعد قبضه لأن الصفقة تفرقت بعد ذلك في العقود عملية وهو المنافع وتفرق الصفقة يوجب الخيار (١) . يتضح من كل هذه الأقوال أن المؤجر يلتزم بضمان التعرض للمستأجر سواء كان التعرض مادياً أو قانونياً وسواء صدر منه أو من شخص آخر وبمجرد وقوع التعرض يثبت للمستأجر الحق في فسخ عقد الإيجار، وكذلك لا يجب عليه الأجر طوال مدة التعرض وبقدره .

٣٦ — يتضح مما سبق أنه المستأجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ويلتزم بصيانتها

ومرمتها ويلتزم بضمانه التعرض له في الانتفاع بها . والإلتزامات الثلاثة بهذا التحديد هي التزامات بعمل ، فمحل التزام المؤجر بالتسليم عمل هو فعل التسليم ، ومحل التزامه بالصيانة عمل هو فعل الترميم . ومحل التزامه بالضمان عمل هو دفع التعرض وهذه الإلتزامات الثلاثة هي الجانب السلبى لحقوق المستأجر ، ومحل حق المستأجر في كل منها هو بذاته محل التزام المؤجر . فكما أن التزام المؤجر يرد على عمل فإن حق المستأجر يرد على نفس العمل أيضاً . فهو حق على عمل المؤجر وهو لهذا السبب حق شخصي لأن الحق الشخصي هو الذى يرد على عمل المدين به . وإذا كان المستأجر يلتزم بعدة التزامات فإن الغرض الأساسى من هذه الإلتزامات هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة . ولذلك فإن تمكين المستأجر من الانتفاع ليس التزاماً على المؤجر وإنما هو محل العقد أو هو العقود عليه على حد تعبير الفقهاء . ولذلك فهم يقولون إن حق المستأجر يرد على المنفعة وأن العقود عليه هو المنفعة والواقع أن للمستأجر أكثر من حق واحد فله الحق في أن يتسلم العين ، وله الحق في صيانتها ، وله الحق في دفع التعرض عنها . وكل حق مفرد من هذه الحقوق يرد على عمل المؤجر فحق المستأجر في التسليم يرد على فعل التسليم الواجب على المؤجر ، وحقه في الصيانة يرد على فعل الترميم الواجب على المؤجر ، وحقه في دفع التعرض يرد على فعل رد التعرض الواجب على المؤجر ؛ وإذا أدبنا هذه الحقوق في حق واحد قلنا إن حق المستأجر يرد على المنفعة كما يقول الفقهاء . وبعبارة أخرى فإن المؤجر يلتزم بعدة التزامات محل كل واحد عمل يقوم به ، التسليم أو الترميم أو دفع التعرض ، فإذا نظرنا إلى هذه الإلتزامات جملة واحدة قلنا إن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة . وكذلك فإن للمستأجر عدة حقوق في مواجهة المؤجر ويرد كل حق منها على عمل يقوم به المؤجر ، التسليم أو الترميم أو دفع التعرض . فإذا نظرنا إلى هذه الحقوق جملة واحدة قلنا إن حق المستأجر هو حق في المنفعة . والواقع أن المكين من الانتفاع ليس محلاً لإلزام المؤجر وإنما هو محل للعقد كله إذا نظرنا إليه من جانب المؤجر وكذلك فإن المنفعة ليست محلاً لحق المستأجر وإنما هي محل للعقد كله إذا نظرنا إليه من جانب المستأجر ، فالمنفعة إذن هي العقود عليه كما يقول الفقهاء . ولذلك فإذا كان الفقهاء يقولون إن حق المستأجر يرد على المنفعة فإنهم يقصدون بذلك الحق في جملة ، أما الحقوق الكثيرة التى تنفرع على هذا الحق فإنها ترد على عمل المؤجر ، أى على قيامه بالتسليم أو الترميم أو الضمان (٢) . والواقع أن

(١) الكاسانى ، الرجوع السابق ص ١٩٧ .

(٢) أخذنا عن الدكتور منصور مصطفى منصور فكرة أن التمكين من الانتفاع هو محل العقد أو شق من

محل العقد ، العقود المسماة ص ٣١٩ .

الفقهاء عند ما يتكلمون عن حق المستأجر فانهم يقصدون غالباً الحق في جملته ، ولذلك فانهم يقولون إن حق المستأجر هو حق في المنفعة كما أن العقود عليه هو المنفعة ، وبذلك ننتهي من هذا المبحث الى القول بأن حق المستأجر إذا نظر إليه في جملته باعتباره حقاً واحداً فإنه يعتبر حقاً في المنفعة ، وإذا نظر اليه باعتباره عدة حقوق فإنه يرد على عمل المدين أي المؤجر وهو لهذا السبب حق شخصي لأن الحقوق الشخصية ترد على عمل المدين بها ، وننتقل الآن إلى المبحث الثاني لنثبت أن فكرة الالتزام وهي الجانب السلبي للحق الشخصي موجودة في عقد الإيجار .

المبحث الثاني

فكرة الالتزام

نظرنا في المبحث الأول إلى حق المستأجر من جهته هو أي من حيث هو حق له على عمل المدين ، وننظر الآن إلى حق المستأجر من جهة المدين به وهو المؤجر ، فنستعرض فكرة الالتزام وهو الجانب السلبي لهذا الحق ، لنبرز من خلالها محل الالتزام وسببه وأوصافه .

٣٧ - محل الالتزام : تنص القوانين الحديثة على أنه إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته ، كان العقد باطلاً . وإذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره ، وإلا كان العقد باطلاً . وإذا كان محل الالتزام مخالف للنظام العام والآداب كان العقد باطلاً . فمحل الالتزام يجب إذن أن يكون ممكناً وأن يكون موجوداً وأن يكون مشروعاً . وهذه الشروط الموجودة في الفقه الغربي موجودة أيضاً في الفقه الإسلامي . فالفقه الإسلامي يشترط أن يكون محل التزام المؤجر ممكناً وأن يكون موجوداً وأن يكون مشروعاً ، وسواء في ذلك نظرنا إلى الالتزام في جملته باعتباره تمكيناً من الانتفاع ، أو نظرنا إليه باعتباره عدة التزامات هي التسليم والترميم والضمان . أما أن يكون محل الالتزام ممكناً فهو ما يقوله الكاساني « وإن شئت أفردت لجنس هذه المسائل شرطاً فقلت ومنها أن يكون العمل المستأجر له مقدور الاستيفاء من العامل بنفسه ولا يحتاج فيه إلى غيره^(١) » .

ويتضح من كلام الكاساني أن العقد لا يصح إذا كان محل الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة أو نسبية فإذا كان من تعهد بالعمل لا يستطيع القيام به بنفسه بطل العقد ولو كان العمل ممكناً في ذاته . وذلك بخلاف القوانين الحديثة فإن العقد لا يبطل إلا إذا كان العمل مستحيلاً استحالة مطلقة أي مستحيلاً في ذاته .

ويضرب الكاساني أمثلة على الاستحالة النسبية فيقول « كما لو استأجر رجلاً ليحمل خشبة بنفسه وهو لا يقدر على حملها بنفسه^(٢) » . ويضرب مثلاً على الاستحالة المطلقة فيقول « لا يجوز استئجار الفحل للضراب لأن المنفعة المطلوبة منه غير مقدورة الاستيفاء إذ لا يمكن إجبار الفحل على الضراب والإزالة^(٣) » .

(١) (٣، ٢، ١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٩ .

يتضح مما سبق أن محل التزام المؤجر يجب أن يكون ممكناً ، فإذا كان مستحيلاً وقع العقد باطلا سواء كانت الاستحالة مطلقة أو نسبية .

وأما أن يكون محل الالتزام موجوداً فهو ما ينص عليه الكاساني « لأن كون المبيع مقدور الانتفاع ليس بشرط لجواز البيع فيبيع الأرض السبخة جائزة ولكن كون الشيء المستأجر منتفعاً به بنفسه شرط صحة الإجارة .^(١) » .

ويتضح من كلام الكاساني أنه إذا كانت العين عديمة المنفعة فإن محل التزام المستأجر وهو تمكين المؤجر من الانتفاع بهذه العين يكون معدوماً ، ولذلك فإن العقد لا يجوز ويقع باطلا . فمن شروط صحة الإيجار إذن أن يكون محل الالتزام موجوداً .

وأما أن يكون محل الالتزام مشروعاً ، فهو ما يقوله الكاساني « والاستئجار على المعاصي لا يصح كاستئجار الإنسان للعب واللهو واستئجار الغنية والنائحة للغناء والنوح وكذا لو استأجر رجلاً ليقول له رجلاً أو ليسجنه أو ليضربه ظلماً ، وكذا كل إجارة وقعت لمظلمة ، وإن استأجره لقصاص في النفس لم يجز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وتجوز عند محمد . وإذا استأجر ذمى مسلم لخدمته ذكر في الأصل أن يجوز وأكره للمسلم خدمة الذمى ، ويجوز الاستئجار على نقل الميت الكافر إلى المقبرة لأنه جيفة فيدفع أذيتها عن الناس كسائر الأنجاس ، ولا تجوز إجارة الإمام للزنا لأنها إجارة على المعصية ، ولا يجوز استئجار الرجل أباه لخدمته لأنه مأمور بتعظيم أبيه وفي الاستخدام استخفاف به فكان حراماً فكان هذا استئجار على المعصية ، والقاعدة في ذلك أن تكون المنفعة مباحة الاستيفاء^(٢) .

وقد ضرب الكاساني مثلاً يظهر منه بدقة أن المقصود بالمشروعية هو مشروعية محل الالتزام وليست المشروعية بمعنى مطلقة . قال : « من استأجر حملاً ليحمل له الحرفله الأجر في قول أبي حنيفة لأن نفس الحمل ليس بمعصية بدليل أن حملها للاراقة والتخليل مباح^(٣) » . فالمشروعية إذن مطلوبة في محل التزام المؤجر ، ومحل التزامه في هذا المثل هو مجرد الحمل وهو ليس بمعصية في ذاته . ويلاحظ أن المقصود بـ « مشروعية الحمل في الفقه الإسلامي » هو عدم مخالفة الحمل لقواعد الدين الإسلامي أما المقصود بها في القوانين الغربية فهو عدم مخالفتها لقواعد النظام العام والآداب : وننتهي بذلك من إبراز محل التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع وقد ظهر لنا أن محل هذا الالتزام يجب أن يكون ممكناً وأن يكون موجوداً وأن يكون مشروعاً . وننتقل الآن إلى بيان شروط سبب الالتزام .

٣٨ — سبب الالتزام : السبب في القوانين الحديثة إما أن يقصد به سبب العقد ومعناه الدافع المستحث للتعاقد ، وإما أن يقصد به سبب الالتزام ومعناه الالتزام المقابل الذي يتحمله الطرف الآخر ، فإذا أخذنا السبب بمعناه الأول وجب أن يكون مشروعاً . وإذا أخذناه بمعناه الثاني وجب أن يكون موجوداً . والواقع أن فكرة السبب بمعناها هذا تنطبق تمام الانطباق على عقد الإيجار في الفقه الإسلامي الحنفى . فسبب عقد الإيجار يجب أن يكون مشروعاً في الفقه الإسلامي الحنفى . ولذلك يقول السرخسي :

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٧ .

(٢، ٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٠ .

« إذا استأجر الدمي داراً سنة بالكوفة وأراد أن يتأخذ فيها مصلى للعامة ويضرب فيها بالناقوس فلرب الدار أن يمنعه من ذلك وليس ذلك من قبل أنه يملك الدار ولكن على سبيل النهي عن المنكر فإنه يمنعون من إحداث الكنائس في أمصار المسلمين فليس مسلم أن يمنعه من ذلك كما يمنعه رب الدار وهذا لقوله صلى الله عليه وسلم لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة^(١) » .

ويتضح من كلام السرخسي أن الباعث المستحث للتعاقد يجب أن يكون مشروعاً ، والمقصود بالمشروعية هنا عدم مخالفة باعث لأحكام الدين الإسلامي ، فإذا لم يكن الباعث مشروعاً كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً ، ويجوز لسكل شخص أن يتمسك بهذا البطلان ويرفع الدعوى من أى شخص باعتبارها دعوى حسبة وليس من صاحب الدار فحسب . أما أن يكون سبب الالتزام موجوداً فهو ما يظهر من قول الكاساني ومن الشروط أن تكون المنفعة مقصودة يعتاد استيفائها بعقد الإجارة ويجرى بها التعامل بين الناس لأنه عقد شرع بخلاف القياس لحاجة الناس ولا حاجة فيما لا تعامل فيه للناس فلا يجوز استئجار الأشجار لتجفيف الثياب عليها والاستغلال بها لأن هذه منفعة غير مقصودة من الشجر^(٢) . ويقول « ومن الشروط أن لا ينتفع الأجير بعمله فإن كان ينتفع به لم يجز لأنه حينئذ يكون عاملاً لنفسه فلا يستحق الأجر ويشترط كذلك ألا يكون العمل واجباً على الأجير فلو استأجر الرجل امرأته لتخدمه كل شهر بأجر مسمى لم يجز لأن خدمة البيت عليها^(٣) » ويتضح من كلام الكاساني أنه إذا كان الأجير أو المؤجر ملتزماً بالعمل أو مستفيداً منه فلا يستحق الأجر ، ولذلك فإن الإجارة لا تجوز وتقع باطلة فبسبب التزام المؤجر بالعمل هو التزام المستأجر بالأجر ، ومادام المستأجر لا يجب عليه الأجر فإن التزام المؤجر بالعمل يكون باطلاً لأنه التزام بدون سبب . ويظهر مما سبق أن فكرة السبب كما هي معروفة في الفقه الغربي من الممكن تطبيقها على عقد الإيجار في الفقه الإسلامي . فعقد الإيجار يجب أن يكون له سبب مشروع ، وكذلك فإن التزام المؤجر يجب أن يكون له سبب موجود . وتقوم الآن بإبراز بعض أوصاف التزام المؤجر .

٣٩ — أوصاف التزام المؤجر : قد يكون التزام المؤجر تخييرياً بنفس المعنى المعروف في الفقه الغربي للالتزام التخيري . والالتزام التخيري في الفقه الغربي هو الذي يشمل محله أشياء متعددة تبرا ذمة المدين براءة عمامة إذا أدى واحداً منها^(٤) . وفي هذا يقول الكاساني « ولو قال أجرتك هذه الدار شهراً بخمسة دراهم أو هذه الأخرى شهراً بعشرة دراهم ، أو كان هذا القول في حانوتين أو عبدتين أو مسافتين مختلفتين بأن قال أجرتك هذه الدابة إلى واسط بكذا أو إلى مكة بكذا فذلك جائز عند أصحابنا الثلاثة استحساناً^(١) » . ويلاحظ أن الحق في الخيار في المثل الذي ضربه الكاساني للدائن وهو المستأجر وقد ضرب مثلاً آخر يكون الخيار فيه للمدين بقوله « وإذا دفع إلى الحياط ثوباً

(١) السرخسي ، المرجع السابق ص ١٣٤ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٢ .

(٣) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٩٢ .

(٤) المادة ٢٧٥ من القانون المدني المصري .

فقال له إن خطه فارسياً فلك درهم وأن خطه رومياً فلك درهمان وإن قال لصباغ أن صبغت هذا الثوب بعصير فلك درهم وإن صبغته بزعفران فلك درهمان فذلك جائز لأنه خير بين إبقاء منفعتين معلومتين فلا جهالة^(٥) . في هذا المثل الخيار المدين وهو الأجير . ونسكتفي بإبراز هذا الوصف من أوصاف الالتزام وهو تعدد محل الالتزام وهو وصف قلما يتحقق في العمل في الوقت الحاضر . ولذلك فإن وجوده في عقد الإيجار في الفقه الإسلامي دليل على أن فكرة الالتزام في هذا العقد كانت ظاهرة تماماً في هذا الفقه . وهي وإن كانت لم تأخذ الأسماء والاصطلاحات المعروفة في الفقه الغربي إلا أن هذه الاصطلاحات منطقية تماماً على مادة الفقه الإسلامي .

وبذلك ننتهي من هذا الباب أقناه على مبحثين : المبحث الأول ، نظرنا فيه إلى الحق الشخصي للمستأجر من جهته هو أى من جهة صاحب الحق باعتباره حقاً له على عمل المدين : وتبين لنا أن للمستأجر أكثر من حق واحد وأن كل واحد من هذه الحقوق يرد على عمل المؤجر أى على قيامه بالتسليم أو الترميم أو دفع التعرض . وإذا نظرنا إلى هذه الحقوق جملة واحدة وجدنا أن الحق يرد على المنفعة . والمبحث الثاني ، نظرنا فيه إلى الحق الشخصي للمستأجر من جهة المؤجر ، أى من جهة المدين به ، فوجدنا أن فكرة الالتزام ظاهرة تماماً في جانب المدين ، وأن شروط محل الالتزام هي بذاتها شروط محله في الفقه الغربي الحديث ، وكذلك وجدنا أن فكرة السبب المعروفة في الفقه الغربي منطقية تماماً على عقد الإيجار في الفقه الإسلامي . كما وجدنا أيضاً أن أحد أوصاف الالتزام الطريفة وهو تعدد محل الالتزام موجود أيضاً في عقد الإيجار في الفقه الإسلامي الحنفى . وكل ذلك قاطع بأن حق المستأجر هو حق شخصي .

خاتمة

٤ — وبهذا نختتم هذا البحث في طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامي الحنفى ، أقناه على ثلاثة أبواب :

الباب الأول ، في الحق العيني والحق الشخصي في الفقه الإسلامي والفقه الغربي ، وفي بيان منهج البحث وأنه معالجة للفقه الإسلامي بأساليب الفقه الغربي ، وفي فكرة ملكية المنفعة في الفقه الإسلامي وحق الملكية في القوانين الغربية ، وفي بيان المقصود بالمستأجر في الفقه الإسلامي الحنفى .

والباب الثاني ، في نفس عينية حق المستأجر ، أثبتنا فيه أن حق المستأجر ليس حقاً عينياً على الإطلاق لأنه يرد على المنفعة لا على العين ، ولأنه لا يثبت فيه التبعية ولا الأفضلية ، ولأنه لا يمكن مباشرته إلا بواسطة المؤجر .

والباب الثالث ، في إثبات شخصية حق المستأجر ، أثبتنا فيه أن حق المستأجر حق شخصي محض ، فهو شخصي إذا نظرنا إليه من جهة الدائن به أى المستأجر ، فهو حق له على عمل المؤجر ، وهو شخصي كذلك إذا نظر إليه من جهة المدين به وهو المؤجر إذ تبدو فكرة الالتزام وهي الجانب السلبي للحق الشخصي ظاهرة كل الظهور .

(١) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٦ .

(٢) الكاساني ، المرجع السابق ص ١٨٦ .

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		(١) قضاء محكمة النقض الجنائية
٤٥٥	٦ أبريل ١٩٥٩	جرح وضرب . جنائية المادة ٢٤/١ ع . العاهة . خير . رأيه . محكمة الموضوع . سلطة قاضي الموضوع في الجزم بصحة ما عجز الطبيب عن الوصول إليه بشأن حالة إحصار العين قبل الإصابة استناداً إلى وقائع الدعوى وأدلتها .
٤٥٦	» » »	دعوى مدنية . المسؤولية عن الأعمال الشخصية . الخطأ وأسباب إباحة الجرائم . عذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي . حكمه . المادة ٢٥١ ع . تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي يوجب مسؤولية المتهم عن تعويض الضرر الناشئ عن جريمة .
٤٥٧	» » »	تقليد الاختتام . جريمة استعمال ختم مقلد مع العلم بتقليده . البيان الكافي لحكم الإدانة فيها . إدانة المتهم لاعترافه بملكية اللحوم وضبطها بمحله عقب ذبحها بفترة وجيزة وعليها الختم المقلد .
٤٥٨	١٣	قتل عمد . الظروف المشددة لعقوبته . اقتران القتل بجناية . شروط توافر هذا الظرف .
٤٥٩	١٤	اختلاس محجوز . أشياء محجوزة . نقض . أوجهه . الخطأ في القانون الموضوعي . مثال . إدانة المتهم عن تبديد أشياء حجز عليها إدارياً وحدد لبيعها — في ظل القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ — يوم تال لا تقضاء الفترة المحددة بالمادة ٢٠ منه .
٤٦٠	» » »	اختلاس محجوز . أشياء محجوزة . بطلان الحجز نتيجة سقوطه لعدم تمام إجراءات البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه . ماهية هذا البطلان . المادة ١/٥١٩ مرافعات . تعلقه بمصلحة المدين . أسباب تصحيح هذا البطلان . التنازل الضمني . مثال . قبول المتهم استمرار الحجز والحراسة أو اجابته بالاعسار على إجراءات التنفيذ . المادة ٢٦ مرافعات .
٤٦١	» » »	١ — دعوى جنائية . الإدعاء المباشر . أثره . اقتضاره على تحريك الدعوى دون مباشرتها . قصر الادعاء المدني على متهم دون

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٦٢	٢٠ أبريل ١٩٥٩	١ آخر لايمس الاتهام في الدعوى الجنائية المقامة من النيابة العامة . ٢ — نقض . أوجهه . ما لا يبطل الإجراءات . استئناف . تقرير التلخيص . خلو تقرير التلخيص من الإشارة إلى احدى وقائع الدعوى لا يرتب البطلان . استدلال . استيقاف من يضع نفسه موضع الريبة والشبهة . مثال . اسراع المتهم إثر رؤيته الخبر بوضع ما يشبه علبة من الصفيح في فمه ومضعها بأسنانه . القبض الصحيح عند توافر سببه . مثال . ادراك حالة التلبس بجريمة احراز مخدر عن طريق حاسق الشم والرؤية إثر استيقاف المتهم .
٤٦٣	» » » ١٧٩٩	استدلال . مأمورو الضبطية ذوو الاختصاص الخاص . رجال خفر السواحل وحرس الجمارك من ضباط أو ضباط صف وموظفي الجمارك وعمالها أثناء مباشرتهم أعمالهم داخل حدود الدائرة الجمركية . أحكام اللائحة الجمركية الصادرة في ١٣/٣/١٩٠٩ والقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٣ . استدلال . تفتيش . التفتيش الذي لا يعد من اجراءات التحقيق . التفتيش الادارى . تفتيش الأمتعة من موظفي الجمارك وعمالها داخل حدود الدائرة الجمركية بصرف النظر عن رضاء المتهم بهذا التفتيش أو عدم رضائه به .
٤٦٤	» » » ١٨٠٠	٢٠١ — تزوير المحرر الرسمي . مناط رسميته . يكفي أن يكون تحريره طبقاً لتقتضيات العمل أو بناء على أمر الرئيس وتعليماته . اختصاص العمدة — عملاً بمنشور الداخلية — بتحرير الشهادة الإدارية بإثبات وفاة من يتوفى من أصحاب التكاليف قبل سنة ١٩٢٤ .
٤٦٥	» » » ١٨٠٠	١ و ٢ و ٣ — نقض . أوجهه . الفارق بين بطلان الحكم وانعدامه انعداماً قانونياً . استئناف . شرط التصدي المادة ١٩/٤١ ج . صحّة انعقاد الخصومة برفعها الى المحكمة على وجه صحيح . دعوى جنائية . تحريكها عن جرائم الموظفين . أثر مخالفة المادة ٦٣/١٣ ج . المضافة بالقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٦ انعدام العمل الاجرائي انعداماً قانونياً . حكم . أثر النطق به . متى تستنفذ المحكمة ولايتها في نظر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	سجل
الدعوى ١ عند توافر ولاية نظر الدعوى المحكمة ابتداء . أثر تخلف هذا الشرط . انعدام العمل الاجرائى انعداماً قانونياً . وجوب فصل المحكمة في الدعوى عند اعادة رفعها على الوجه الصحيح .			
٤ — استئناف المتهم . أثره . نقض . أوجهه . ما لا يعتبر خطأ في تطبيق القانون الاجرائى . سلطة المحكمة الاستثنائية في تكييف واقعة الدعوى التي سبق طرحها أمام محكمة أول درجة التكييف القانونى الصحيح وبيان عناصر التهمة وتحديدتها بشرط عدم اضافة فعل جديد أو تشديد العقوبة . مثال في اضافة أحد عناصر الخطأ .			
٥ — مسئولية جنائية . أسباب امتناعها . الحادث القهرى . شرط توافر حالته . ألا يكون للجانى يد في حصول الضرر أو في قدرته منعه . صورة واقعة لا تتوافر بها هذه الحالة . مثال في قتل خطأ .			
١ و ٢ و ٣ — اشتراك . شرط توافر صفة الشريك . ارتباط نشاطه المادى بفعل أصلى معاقب عليه . تزوير . عناصر الواقعة الاجرامية : (أولاً) تغير الحقيقة والضرر . أثر تخلفهما . متى يعاقب الشريك على التزوير الحاصل في البيان الخاص بمحل إقامة المعلن اليه ؟ عند حصول تغير في الحقيقة المراد إثباتها بحصول الاعلان في المحل الذى وضعه طالبه والذى لا يقسم به المعلن اليه : إثبات الفاعل الأصلى — وهو المحضر — على لسان شيخ الحارة أنه لاسكن المطلوب لإعلانه . امتناع القول بوقوع تزوير في البيان الخاص بمحل الإقامة . تعذر تولد عقيدة مغايرة للحقيقة لدى الاطلاع على الورقة . عدم قيام جريمة التزوير المعنوى في حق الفاعل . عدم جواز القول بوقوع اشتراك في تزوير أو استعمال محرر مزور .	٢١ أبريل ١٩٥٩	١٨٠٦	٤٦٦
(ثانياً) الضرر والأفارير الفردية . القصد الجنائى . البيان المتعلق بمحل إقامة المعلن اليه هو من قبيل الإقرار الفردى . مغايرة هذا البيان للحقيقة . متى لا يؤثم ومتى يكون محلاً لاستبعاد القانون ؟ وجوب تأييد المحضر لهذا البيان . نماء له في هذه الحالة تدور مع القصد الجنائى وجوداً وعدماً . قيام الاشتراك في هذه الحالة . الصور العامة			

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	لتزوير المحررات . صحيفة الدعوى . متى تسكتسب الصفة الرسمية ؟ عند اتخاذ إجراءات الإعلان .	
١٨٠٧	٢١ أبريل ١٩٥٩	٤٦٧
	إختلاس أشياء محجوزة . المسئولية والعقاب . نية عرقلة التنفيذ . عدم التزام الحارس بتقديم المحجوز قبل اليوم المحدد للبيع عدم العثور على المحجوز قبل موعد البيع — لا يفيد التصرف فيه ولا يوفر نية عرقلة التنفيذ .	
١٨٠٧	» » »	٤٦٨
	نقض . أسباب جديدة . الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الصل فيها . متى تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ؟ وضوح مقوماته من مدونات الحكم دون إجراء تحقيق موضوعي .	
١٨٠٨	» » »	٤٦٩
	١ — إثبات . إقناعية الدليل ولازمها . عدم تقييد القاضي الجنائي في تكوين عقيدته بقواعد الإثبات المقررة في القانون المدني . جواز إطراحه دليل نفي ولو تضمنته ورقة رسمية عند عدم الاطمئنان إلى صحته .	
	٢ — إثبات . المحررات . حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها عمله الإجراءات المدنية والتجارية فحسب . جواز التفات المحكمة عن تاريخ شهادة ميلاد ابنة القتل عند اقتناعها بأن هذا التاريخ مخالف للواقع .	
١٨٠٨	» » »	٤٧٠
	١ — خير . دعوته بالجلسة لتقديم إيضاحات عن تقريره . المادة ٢٩٣ ج.١ . تخليفه اليمين غير لازم . كفاية اليمين التي أداها عند مباشرته وظيفته .	
	٢ — حكم . بياناته . الخطأ في تحديد وقت وقوع الحادث . متى لا يعيب الحكم . عند اطمئنان المحكمة الى رؤية الشاهدين للمتهم وهو يطلق النار على القتل وعليهما .	
١٨٠٩	٢٧	٤٧١
	١ — قبض وحبس بدون وجه حق . عناصر الواقعة الإجرامية . فعل القبض . ماهيته . الإمساك من الجسم وتقييد الحركة والحرمان من حرية التجول لأية فترة زمنية .	
	٢ — وصف التهمة . ما لا يتعارض مع تقييد المحكمة بواقعة	

العدد العاشر	فهرست	السنة لأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	الصفحة
	الدعوى تغيير الوصف القانوني للواقعة دون إضافة شيء إليها ما لا يستلزم تنبيه الدفاع . النزول بالتهمة إلى وصف أخف عقوبة دون تعديل للتهمة . مثال . النزول بخيانة القبض مع التعذيب البدني إلى جنحة . المادة ٢٨٠ ع . نقض . أوجهه . الخطأ في القانون الموضوعي . انتهاء الحكم الى اعتبار الواقعة شروعاً في جنحة قبض غير معاقب عليه بعد استبعاد الظرف الشدد — بدعوى أن التعذيب البدني لم يكن على درجة من الخطورة — على الرغم من أن مدونات الحكم تؤدي الى توافر جنحة القبض بدون أمر الجهات المختصة المنصوص عليها في المادة ٢٨٠ ع .	
٢٧ أبريل ١٩٥٩	استدلال . الطرق الجائزة في جمع الاستدلالات . صحة الإجراءات التي يتخذها البوليس في سبيل الكشف عن الجرائم عند عدم تدخل رجاله لحلقها بطريق النفس أو الحداغ أو التحريض على ارتكابها . مثال في جريمة خطف .	٤٧٢ ١٨١٠
» » »	أموال عامة . آثار . التعدي عليها . متى يتوافر ؟ ما لا يؤثر في قيام الجريمة . توافر الجريمة بوقوع التعدي على أرض أثرية طالما أن الأرض لم تخرج عن ملك الدولة بالطريق الذي رسمه القانون . لا يؤثر في قيامها قول المتهم إنه يدفع إيجاراً عن هذه الأرض .	٤٧٣ ١٨١٢
» » »	محكمة الموضوع . سرقة . عناصر الواقعة الإجرامية . ملكية المنقول للغير . متى يصبح الشيء متروكاً ؟ م ١/٨٧١ مدني . عند التخلي عنه بنية النزول عن ملكيته . العبرة في ذلك بواقع الأمر من جهة المتخلي . مجرد سكوت المالك عن المطالبة بماله واسترداده لا يدل بذاته على أن الشيء أصبح متروكاً . دخول بحث الظروف التي يستفاد منها أن الشيء متروك أو مفقود في سلطة قاضي الموضوع .	٤٧٤ ١٨١٣
٢٨ » »	١ — اختصاص . جمارك . قانون . نطاق سريان التشريع الجنائي بالنسبة إلى الزمان . فورية أثر قوانين الإجراءات الجنائية . مثال . اختصاص المحاكم الجنائية — بمجرد سريان القانون ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ — بالفصل في مسائل التهريب الجمركي التي تمت في ظل لائحة ١٣ مارس سنة ١٩٥٩ .	٤٧٥ ١٨١٣

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	رقم
٢ — قانون . نطاق سريان التشريع الجنائي بالنسبة إلى الزمان . رجعية القوانين الموضوعية الأصلح المتهم . المادة ٥٥ ع . مثال . اللائحة الجمركية أصلح في أحكامها من أحكام القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ .			
جمارك . جريمة التهريب . متى تتوافر ؟ ما لا يؤثر في قيامها . المادة الأولى من ق ٥٥/٦٢٣ إخفاء الدخان عن أعين رجال الجمارك يوفر الجريمة . عدم امتثال قيام العلم بنوع الدخان المهرب مادامت الرسوم الجمركية لم تسدد عنه .	٢٨ أبريل ١٩٥٩	١٨١٤	٤٧٦
١ — دعوى مدنية . المسؤولية عن عمل الغير . مسؤولية المتبوع عن التابع . علاقة التبعية . متى تتحقق ؟ المادة ١٧٤ من القانون المدني خضوع المدارس الحرة والمدارس الخاصة لإشراف وزارة التربية والتعليم وتفتيشها في الحدود الواردة بقوانين تنظيمها يحقق علاقة التبعية . المادة الأولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ المعدل بالقانون رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٥٣ والمادة الأولى من القانون رقم ٥٨٣ لسنة ١٩٥٥ — في شأن تنظيم المدارس الحرة — والمادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ — في شأن تنظيم المدارس الخاصة .	» » »	١٨١٤	٤٧٧
(٢) — دعوى مدنية . المسؤولية عن عمل الغير . مسؤولية من تجب عليه الرقابة عن هم في رقابته . أساسها . المادة ١٧٣ من القانون المدني وقوع الضرر من تشمله الرقابة يقيم ضد متولى الرقابة قرينة قانونية غير قاطعة في تقصيره . آثار المسؤولية . الإثبات . عبؤه . متى تنتفي مسؤولية متولى الرقابة ؟ وجوب إثبات متولى الرقابة أنه قام بما عليه من واجب الرقابة أو أن الحادث ما كان يمكن تلافيه مهما كانت شدة الرقابة . مثال .			X
١ و ٢ و ٣ و ٤ — تزوير المحررات . أركانها . وقوع التغير على شيء مما سبق المحرر لإثباته . إظهار الطلاق . بياناته التي أعد لإثباتها . وقوع الطلاق بالحالة التي وقع بها . البيان الخاص بإثبات حالة الزوجة من حيث الدخول بها من عدمه . عدم لزومه في إظهار الطلاق .	» » »	١٨١٧	٤٧٨

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		لائحة المأذونين الصادرة بقرار وزير العدل ١٩٥٥/١/٤ الاقرار الفردى . مثال . ما أثبتته المأذون — نقلا عن الزوج — من عدم دخول الزوج بزوجه .
		(٢) قضاء محكمة النقض المدنية
٤٧٩	٥ نوفمبر ١٩٥٩	١ — نقض « إجراءات الطعن » « تقرير الطعن » « الخصوم في الطعن » الغرض من وجوب ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم هو إعلام ذوى الشأن اعلاماً كافياً بهذه البيانات وكل بيان من شأنه أن يفي بذلك الغرض م ٤٢٩ مرافعات .
		٢ — « نزع الملكية للمنفعة العامة » « تقدير التعويض والفوائد » « المعارضة في تقرير الخبير » . فوائد عدم التزام الحكومة بدفع فوائد عن المقابل الذى قدره الخبير للأرض المطلوب نزع ملكيتها متى أودعته وذلك لمجرد معارضتها أمام المحكمة في تقدير الخبير . المعارضة في تقرير الخبير . متى يترتب عليها إلزام رافعها بفوائد تعويضية .
٤٨٠	١٢ » »	١ — بيع « أركانه » « المحل » « شرط وجود المبيع » « بيع الأموال المستقبلية » . محكمة الموضوع . قطن « بيع أقطان » . جواز بيع المحاصيل المستقبلية . م ١٣١ مدنى . مثال لبيع محصول قطن . سلطة محكمة الموضوع في تحصيل أن العاقدین قصداً بيع كذا قنطاراً من القطن محدة على الأقل استناداً لأسباب سائغة .
		٢ — بيع « البيع في البورصة » « العمليات الآجلة » . محكمة الموضوع . لا محل للتحدى بالمادة ٢/٧٣ من القانون التجارى إذا كانت محكمة الموضوع قد استبانت أن البيع وارد على صفقة من القطن مزروعة فعلاً ووقع البيع خارج البورصة ولم يكن معقوداً بين طرفين من التجار ولا على سبيل المقامرة وخلصت في قضائها إلى أن العقد لا ينطوى على أعمال المضاربة المكشوفة المقصود بها مجرد الإفادة من فروق السعر .
		٣ — بيع « آثار عقد البيع » . « التزامات البائع » « الالتزام بالتسليم » . قطن « بيع أقطان » . محكمة الموضوع . إستظهار

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	رقم الصفحة
	محكمة الموضوع نية المتعاقدين واستخلاصها من أوراق الدعوى وظروفها أن يوماً معيناً هو اليعاد الذي تخلف البائع فيه عن توريد كمية القطن المبيعة والذي يحق فيه للمشتري ممارسة حقه في الشراء . تقدير موضوعي .	
	٤ — التزام « آثار الالتزام » « التنفيذ بطريق التعويض » « الشرط الجزائي » « شروط استحقاق الشرط الجزائي » « الضرر » « عبء إثبات الضرر » . شرط جزائي . وجود الشرط الجزائي يجعل الضرر واقعاً في تقدير المتعاقدين ولذلك يفترض وقوع الضرر ولا يكلف الدائن إثباته ، على الدين إذا ادعى أن الدائن لم يلحقه أي ضرر أن يثبت ذلك .	
٤٨١	١ و ٢ — مسئولية « المسئولية التقصيرية » . « أركانها » . « الخطأ — الضرر — علاقة السببية » « ركن الخطأ » « تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ » « المنافسة التجارية غير المشروعة » . إسم تجاري . حكم « عيوب التدليل » « القصور » « مالا يعد كذلك » . استخلاص الحكم من مطابقة الإسم التجاري الذي اتخذ الطاعنان لشركتهما باسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الإسمين من شأنه أن يوجد لبساً لدى جمهور المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين . اعتباره منافسة غير مشروعة استناداً إلى اعتبارات سائغة أوردتها وعلى ما استمدته من عبارات عقد تعديل الشركة بين الطرفين بغير مسح أو تحريف . إيضاحه أركان المسئولية الموجبة للتعويض من خطأ وضرر وعلاقة سببية . لافصور .	١٢ نوفمبر ١٩٥٩
	٣ — حكم « ما لا يعيب الحكم في نطاق التدليل » « ماتزيد فيه » . إذا أقيم الحكم على أسباب صحيحة تكفي للحمله فلا يعيبه ما يكون قد ورد فيه من أسباب نافلة أو خاطئة لا تمس جوهر قضائه .	
	٤ — محكمة الموضوع . سلطاتها في تحصيل فهم الواقع في الدعوى مثال في منافسة تجارية غير مشروعة .	

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
٢٤٨	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٤٨٢	١٨٢٩	١٢ نوفمبر ١٩٥٩
		١ - بيع « آثار عقد البيع » « الالتزام بتسليم المبيع » « موضوعه - المبيع بوصفه المتفق عليه » « البيع بالعينة » . محكمة الموضوع . خص محكمة الموضوع للعينة ومقارنتها بالبضاعة المبيعة . اعتبارها البضاعة مطابقة للعينة . ليس في استظهارها وجود اختلاف طفيف بين البضاعة والعينة ما ينفى المطابقة طالما انتهت بما لها من سلطة التقدير الى عدم الاعتداد بهذه الفروق ٢ - حكم « بيانات التسييب » « تسييب الحكم الاستثنائي » . حسب المحكمة الاستثنائية إذا هي ألغت حكماً ابتدائياً أن تورد التعليل السائق لما قضت به .
٤٨٣	١٨٣١	» » »
		استئناف « الأحكام التي تقبل الاستئناف » . دعوى « مصروفات الدعوى » « مشتملاتها » « الرسوم القضائية » . الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في المعارضة في أمر تقدير الرسوم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من الطعن . علة ذلك ؟ - لا اعتداد بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم .
٤٨٤	١٨٣١	» » »
		حكم « عيوب التدليل » « القصور » « ما يعد كذلك » . إغفال الرد على دفاع جوهرى إذا ثبت فإنه يغير وجه الرأى في الدعوى . يعيب الحكم بالقصور . مثال في طعن بصورية عقد بيع وستره لوصية . بيع « اشتباه البيع بعقود أخرى » « اشتباه البيع بالوصية » . ملكية « أسباب كسب الملكية » « الوصية » . وصية « عقد الوصية وتكييفه » . الطعن على العقد بأنه وإن كان ظاهره البيع إلا أنه في حقيقته وصية لو ارث والاستدلال على ذلك بقرائن منها شكل العقد وصيغته وعدم دفع الثمن المسمى فيه - رد الحكم على ذلك بقوله إن العقد في صياغته منجز . لا يصلح رداً على هذا الدفاع الجوهرى ولا يواجهه في حقيقته لأن جدية العقد التي استشفها الحكم من ظاهر صياغته هي بذاتها موضوع الطعن بعدم جديته . الاختصاص « الاختصاص النوعى » « تعلقه بالنظام العام » أثر ذلك . نظام عام . اعتبار مسألة الاختصاص بحسب نوع الدعوى
٤٨٥	١٨٣٢	١٩

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		قائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة واعتبار الحكم الصادر في الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمني في شأن الاختصاص. رفع دعوى أمام المحكمة الجزئية تجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيهاً . عدم إحالتها إلى المحكمة الابتدائية والقضاء برفضها . تأييد المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية لهذا القضاء . اعتباره منظوياً على قضاء ضمني باختصاص المحكمة الجزئية بنظر دعوى تجاوز قيمتها نصاب تلك المحكمة . قضاء معيب مخالف للقانون يستوجب النقض .
٤٨٦	١٨٣٣ ١٩ نوفمبر ١٩٥٩	١ - التزام . « انقضاء الالتزام دون وفاء » « استحالة التنفيذ » . قوة قاهرة . سبب أجنبي . قطن . اعتبار الحكم قيام الحرب وانقطاع المواصلات بين مصر وألمانيا وصدور التشريعات الاستثنائية قوة قاهرة وسبباً أجنبياً يستحيل معه تنفيذ الشركة المطعون عليها تماقدها مع بيوت التجارة الألمانية على تصدير كميات من القطن وانقضاؤه بانفساخها . م ١٧٩ مدني قديم . لا مخالفة فيه للقانون .
		٢ - حرب « أثر قيامها » « تشريعات الحرب » « الأوامر العسكرية » ٦ سنة ٣٩ ، ١٥٨ سنة ١٩٤١ « أوامر عسكرية . حظر تنفيذ العقود المبرمة مع رعايا الريح الألمان في الأمرين العسكريين ٦/٣٩ ، ١٥٨/١٩٤١ جاء مطلقاً غير موقوف . لاسند للقول بأن تشريعات الحرب لم تفسخ هذه العقود وإنما أوقفت تنفيذها مؤقتاً . علة ذلك ؟
٤٨٧	١٨٣٦ » » »	حوالة « حوالة الحق » « شروط النفاذ » « شروط النفاذ قبل المدين » التزام « انتقال الالتزام » « حوالة الحق » قبول المدين للحوالة حق تنفيذ قبله . هو القبول الذي يصدر منه وقت الحوالة أو بعدها . لا يعد قبولاً بالمعنى الذي قصده المشرع بالمادة ٣٠٥ مدني . تصريح المدين في سند الدين أنه يقبل مقدماً حوالة الحق للغير .
٤٨٨	١٨٣٨ » » »	١ ، ٢ ، ٤ - تنفيذ « أحكام عامة » : « في السند التنفيذي وما يتصل به » ، « في إعلان السند التنفيذي » . « جزاء إغفاله

العدد الماشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		<p>أو عدم مراعاة أوضاعه » . دفعوع « دفعوع لا تتعلق بالنظام العام » . إغفال إعلان السند التنفيذي والتنبيه على المدين بالوفاء أو عدم مراعاة الأوضاع التي يتطلبها القانون في الإعلان وإن كان يترتب عليها البطلان إلا أن هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين وحده فلا يقبل من غيره التمسك به . « عدم ضرورة إعلان المدين بما عداه » كفاية إعلان المدين بصورة السند التنفيذي وعدم ضرورة إعلانه بما عداه من الأوراق الخاصة بتحويل الدين . الم ٤٦٠ مرافعات .</p> <p>٣ — تنفيذ عقارى « تنبيه نزع الملكية » . « إعلانه » . دفعوع « دفعوع لا تتعلق بالنظام العام » . البطلان المترتب على عدم إعلان المدين بتنبيه نزع الملكية لشخصه أو في موطنه لا يتعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع لمصلحة المدين .</p> <p>٥ — تنفيذ عقارى « الحائز » . حائز . دفعوع . رهن « آثار الرهن بالنسبة إلى الغير » . « الحائز وحقه » . دفعوع المدين التي يجوز للحائز أن يتمسك بها بالشروط المبينة بالسادة ١٠٧٣ مدنى هى الدفعوع المتعلقة بموضوع الدين ذاته ووجوده ولا علاقة لها بإجراءات التنفيذ الشكلية التي نص عليها قانون المرافعات .</p> <p>٦ — نقض « إجراءات الطعن » . « تقرير الطعن » . « تفصيل أسباب الطعن في التقرير » . لا اعتداد ببيان وجه الطعن في المذكرة الشارحة مادام أنه لم يرد بتقرير الطعن .</p> <p>مسئولية « المسئولية التقصيرية » . « الخطأ » . « تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ » « مسئولية الحكومة عن تفريق المظاهرات وإصابة شخص غير متظاهر » . حكم « عيوب التدليل » . « فساد الاستدلال » . ما لا يعد كذلك » . تأسيس الحكم قضاءه برفض دعوى التعويض عن إصابة الطاعنة التي كانت في شرفة منزلها أثناء تفريق رجال البوايس لمظاهرة على نفق وقوع خطأ ما من جانبهم وإيراده الاعتبارات السائفة البررة لقضائه . النعى عليه بالخطأ في القانون وفساد الاستدلال يكون على غير أساس .</p>
٤٨٩	١٨٤١	١٩ نوفمبر ١٩٥٩

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
٤٩٢	١٨٥٠	٢٦ نوفمبر ١٩٥٩
٨ - تقادم مكسب « اثبات التقادم » جواز الاعتماد في اثبات وضع اليد على أقوال وردت في شكوى إدارية .		
ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » . الاتفاق على الضريبة » . محاولة الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع للجنة » . وجوبها . المرحلة التي تحاول فيها المأمورية الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع على لجنة التقدير هي مرحلة واجبة قدر المشرع تحقق المصلحة في التزامها بالنسبة للممول أو المصلحة . إغفال إجرائها يترتب عليه عدم جواز طرح النزاع على لجنة التقدير . حرمان الممول منها . عدم مراعاة المصلحة للإجراءات التي نصت عليها اللائحة التنفيذية بإعلان الممول بالنموذجين ١٩ ، ٢٠ في المواعيد النصوص عليها قبل إحالته على لجنة التقدير وحرمانه منها يترتب عليه بطلان الإجراءات .		
(٣) قضاء المحكمة الإدارية العليا — مجلس الدولة		
٤٩٣	١٨٥٣	١٤ يونيو ١٩٥٨
مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء في ١٩٣٨/٩/٢١ في شأن صرف بدل عدوى لموظفي المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث . إيراده على سبيل الحصر . الوظائف التي تقرر منح شاغليها مرتب العدوى . عدم انصراف أثره إلى من عداهم . مثال .		
٤٩٤	١٨٥٤	» » »
مرتب بدل العدوى . قرار مجلس الوزراء في ١٩٣٨/٩/٢١ في شأن صرفه لموظفي المعامل الرئيسية والإقليمية ومعهد الأبحاث . مناط صرفه هو التعويض لخطر العدوى بسبب أداء الوظيفة . سريانه على شاغلي الوظائف الواردة به سواء كانوا أصلاء أم منتدبين .		
٤٩٥	١٨٥٥	» » »
١ — مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس الوزراء في ١٩٥٠/١٠/١٥ . اعتباره مدة الخدمة التي قضيت في وظائف من الدرجة الثانية فما فوقها في سلك المستخدمين الخارجيين عن الهيئة كأنها مدد قضيت بالدرجة التاسعة . وظيفة كونستابل كانت من الوظائف الخارجة عن الهيئة . حق المدعى في ضم مدة الخدمة بها إلى أقدميته في الدرجة التاسعة .		
٢ — مدة خدمة سابقة . ضمها . قرار مجلس الوزراء في		

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
١٥/١٠/١٩٥٠ . تطبيقه على مدد الخدمة التي قضيت في الوظائف المدنية والعسكرية بسلك المستخدمين الخارجين عن الهيئة . لا وجه للقياس على الحكم المستفاد من قواعد الإنصاف .			
١ — موظف . وقفه عن العمل لاتهامه بارتكاب جنایات تزوير واختلاس . قرار مجلس التأديب باستمرار وقفه . إشارة المجلس في منطوق القرار إلى أن الوقف موقوف بانتهاء تحقيق النيابة العامة . عرضه في أسبابه إلى أن مصلحة التحقيق تقتضى استمرار الوقف . ذلك مؤداه استمرار الوقف حتى يتم الفصل فيما نسب إليه من جرائم . القول بأن الوقف ينتهى بمجرد إحالته الى المحاكمة الجنائية . انطوائه على مسح لفحوى القرار ومجافاة لمعاد النصوص	١٤ يونيو ١٩٥٨	١٨٦	٤٩٦
٢ — موظف . وقفه عن العمل . ليس في النصوص ما يؤدى إلى جعل قرار الوقف كأن لم يكن لعدم عرضه حالا على السلطة التأديبية المختصة .			
٣ — موظف . وقفه عن العمل . الأصل هو حرمانه من مرتبه مدة الوقف . الاستثناء جواز صرف مرتبه كله أو بعضه . يستوى في ذلك الموظف الموقوف لحبسه احتياطياً والموقوف لتهمة إدارية . المادتان ٩٥ ، ٩٦ من قانون نظام موظفي الدولة .			
تفتيش . تفتيش مسكن المدرسات الملحق بإحدى مدارس البنات بقصد ضبط أوراق متعلقة بإحداهن . المجادلة في صحته إذا تولته النيابة الإدارية . لا محل لها متى كانت صاحبة الشأن قد رضيت به رضاً صحيحاً .	» » ٢١	١٨٥٧	٤٩٧
١ — ترخيص . القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم تجارة الجملة . الحظر الوارد به مقصور على التعامل بالجملة في مكان غير السوق المحدد . لا حظر على الوزير في الترخيص في شغل محل بالسوق لغرض مكمل للتعامل بالجملة أو فيما هو من مستلزماته . أساس ذلك انتفاء النص على الحظر ، وتبعية الفرع للأصل ، وأن حسن سير المرفق يقتضيه . أمثلة .	» » »	١٨٥٨	٤٩٨
٢ — ترخيص . قرار وزير التجارة رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٤٧ .			

العدد العاشر	فهرست	السنة الأربعون
رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
		وجوب مسايرته لأحكام قانون تنظيم تجارة الجملة المنفذ له . النص في القرار على عدم جواز استعمال الأماكن المرخص في مشغلها إلا لعرض الحضر والفاكهة للبيع . المقصود منه عدم جواز تغيير التخصيص في الترخيص لغرض آخر .
٤٩٩	٢١ يونيو ١٩٥٨	معاشات . القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ . حساب مدة الاشتغال بالمحاماة في المعاش بمقتضاه . مشروط بأن تكون هذه المدة مساوية لمدة خدمة الموظف الفعلية . مدة الخدمة التي تضم في حساب معاش الموظفين المفصول من الخدمة بالتطبيق للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٣ . مدة افتراضية لا يجوز ضم مثلها من مدة الاشتغال بالمحاماة إلى المعاش .
٥٠٠	» » »	مدة خدمة سابقة . مدة التطوع في خدمة البوليس . اعتبارها كأنها قضيت في الدرجة التاسعة طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٥/١٠/١٩٥٠ . مناطه أن تكون هذه المدد قد قضيت في درجات لا تقل في متوسط ربطها عن الدرجة الثانية خارج الهيئة . لا وجه للقول بجوار ضمها طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٥/١٠/١٩٥٠ بحساب مدد الخدمة السابقة في أقدمية الدرجة سواء أكانت قضيت على اعتماد في درجة أو على غير درجة أو باليومية .
٥٠١	» » »	١ — استئناف . ميعاده . انقطاع ميعاد الاستئناف في الدعاوى الإدارية بطلب المساعدة القضائية .
		٢ — موظف . تعيينه تحت الاختبار . امتناع ترقية إلى الدرجة التالية قبل قضاء فترة الاختبار بنجاح .
		٣ — موظف . تعيينه تحت الاختبار . ضم مدة خدمة سابقة له وتعديل أقدميته بالتبعية . إعمال أثر هذا الضم في الترقية بالأقدمية أو الاختيار . لا يكون إلا بعد قضائه فترة الاختبار على ما يرام وثبوت صلاحيته فيها .
٥٠٢	» » »	١ — موظف . الموظفون للوقت المعينون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . علاقتهم بالحكومة قانونية ، لاعقدية ، تنظمها القوانين واللوائح . خضوعهم في توظيفهم وتأديبهم وفصلهم للأحكام

العدد العاشر	قهرست	السنة الأربعون
تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	تاريخ الحكم
	<p>المضمنة قرارات مجلس الوزراء في هذا الشأن . تنظيم هذه القرارات لصيغة عقد الاستخدام الذي يوقعه الموظف .</p> <p>٣ — موظف . الموظفون المؤقتون المعينون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . علاقتهم بالحكومة ، على مقتضى عقد الاستخدام ، علاقة مؤقتة لفترة محددة . انتهاءها بالأدوات القانونية الثلاث الواردة بالمواد ١ و ٦ و ٨ .</p> <p>٣ — موظف . الموظفون المؤقتون المعينون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . حق الحكومة في إنهاء علاقتها بهم لسوء السلوك الشديد من جانب الموظف . استعمالها لهذا الحق متى قام موجبة بحسب تقديرها . عدم تطلبه إعلاناً سابقاً .</p> <p>٤ — موظف . الموظفون المؤقتون المعينون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . النص في المادة ٦ من صيغة عقد الاستخدام على أن عزل الموظف في حالة سوء السلوك الشديد يكون « نهائياً ولا تجوز المعارضة فيه » . ذلك لا يخل بسلطة القضاء في التعقيب على هذه القرارات في حالة مجاوزة السلطة .</p> <p>٥ — موظف . الموظفون المؤقتون المعينون على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة . تلاعب الموظف بالعقيدة والأديان بقصد تحقيق مآرب خاصة . انطواء تصرفه على سوء السلوك الشديد . لا محل للخلط بين حرية العقيدة في ذاتها وبين التلاعب في العقيدة والأديان</p> <p>٦ — موظف سوء السلوك في غير النطاق الوظيفي . انعكاسه على سلوك الموظف في مجال الوظيفة .</p>	
١٨٦٤	٢١ يونيو ١٩٥٨	٥٠٣
	<p>ترقية بالاختيار . اطلاق القانون للادارة سلطة الاختيار في الترقية . حقها في أن تضع من القواعد ما تضبط به تقديرها . وجوب التزام هذه القواعد في التطبيق على الحالات الفردية . مثال قبل العمل بقانون نظام موظفي الدولة .</p>	
١٢٦٥	» » »	٥٠٤
	<p>١ — معاشات . القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ . شروط حساب مدد الخدمة التي قضيت على وظائف دائمة أو مؤقتة أو على درجات دائمة أو شخصية يخصم بها على وظائف خارج الهيئة أو على</p>	

العدد المباشر	فهرست	السنة الأربعون
سنة العدد	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥٠٥	١٨٦٧	٢١ يونيو ١٩٥٨
٥٠٦	١٨٦٨	» » »
١٨٦٩		إعادة الإجراءات في الأحكام النيابية الصادرة من محاكم أمن الدولة العليا — للأستاذ على منصور المحامى
١٨٧٣		وفاة المتعاقد قبل توقيعه العقد النهائى — ما يجب اتباعه في هذه الحالة — للأستاذ السيد كمال الشورى — رئيس مكتب توثيق بنها
١٨٧٩		القضاء والمحاماة في كتاب الله — للأستاذ حسن عبد الجواد المحامى
١٨٩٩		الصلحة في القبض الجنائى — للدكتور رءوف عبيد — الأستاذ بكلية الحقوق
١٩١٥		بعض الاتجاهات الجديدة لقواعد العرف والإجراءات في قانون التجارة البحرى المصرى — للأستاذ محمود كامل المحامى
١٩٣٧		طبيعة حق المستأجر في الفقه الإسلامى الحنفى للأستاذ ميمر عبد السيد تناغرو — البعيد بكلية الحقوق — جامعة عين شمس

اعتمادات الباب الثالث المقسمة الى درجات في المعاش بالتطبيق لأحكامه .
٢ — معاشات . القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٧ . مدة الخدمة السابقة بديوان الأوقاف الخصوصية . عدم جواز حسابها في المعاش بالتطبيق لأحكامه لا محل للقياس في هذا الخصوص على الأحكام الواردة في القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ . حساب مدة الخدمة في ديوان الأوقاف الخصوصية طبقاً لأحكام القانون الأخير مستحدث بالتعديل الذى أدخل عليه بالقرار بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٨ .

إعانة غلاء المعيشة . شروط استحقاق الموظفين والمستخدمين والعمال لإعانة غلاء المعيشة وتاريخ هذا الاستحقاق التفرقة بين المعينين بصفة منتظمة وبين المعينين على اعتمادات مؤقتة . استحقاق الاولين للإعانة بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ التحاقهم بالخدمة بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء فى ١٢/١/١٩٤١ واستحقاق الآخرين لها بعد مضي سنة بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء فى ٢٩/١٠/١٩٥٢ . تجديد الاعتماد المعين عليه الموظف أو المستخدم أو العامل . لا ينحوله حق الإفادة من قرار مجلس الوزراء فى أول ديسمبر سنة ١٩٤١ فيما يتعلق بتاريخ استحقاق الإعانة .

عمال القنال . مساعدو الكتبة والخزنجية . خلو الكشوف الملحقة بكادر عمال القناة من تقدير لمنهم على خلاف مانع بالنسبة للكتبة والخزنجية . خضوعهم للقواعد العامة فى كادر العمال .

قَوَانِينُ وَقَرَارَاتُ وَمَنْشُورَاتُ

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ في شأن
التأثير على أسعار القطن ووضع حد أقصى للمراكز المفتوحة

بإسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ في شأن التأثير على أسعار القطن ووضع حد أقصى للمراكز
المفتوحة ، المعدل بالقانون رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٥٦ ؛
وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ - يستبدل بنص المادة ٢ والفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥
المشار إليه النصوص التالية :

« مادة ٢ - لا يجوز لأى متعامل فى القطن أن يكون له مركز مفتوح يتجاوز أربعين ألف
قنطار على ألا يزيد المركز المفتوح فى سوق العقود وحدها على استحقاق أو على كل الاستحقاقات مجتمعة
على الخمسة عشر ألف قنطار .

ويجوز المتعامل - فرداً كان أو شركة - الذى يكون له صالح فى أكثر من بيت من بيوت
القطن ، أن يتجاوز مركزه المفتوح الكميات المشار إليها بالفقرة الأولى بحيث لا يزيد مجموع المركز
المفتوح عن ضعف هذه الكميات مهما تعددت البيوت .

ويستثنى من حكم الفقرتين السابقتين :

(أ) عمليات التغطية التى تعقد فى السوق القطنية ببيع أو شراء عقود مقابل شراء أو بيع كمية
مماثلة من الأقطان أو الصنوعات القطنية .

(ب) عمليات الموازنة التى تجرى بين الاستحقاقات المختلفة للعقد الواحد أو بين سوق الاسكندرية
وسوق أجنبي إلا إذا حل شهر التسليم .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٤ الصادر فى ٢ أبريل سنة ١٩٦٠ .

ويجوز لوزير الاقتصاد الترخيص للمغازل المحلية في الاحتفاظ بكميات من الأقطان اللازمة لصناعتها تزيد عن القدر المحدد بالفقرة الأولى .

ويجوز لوزير الاقتصاد أن يصدر قراراً بخفض الحد الأقصى للمركز المفتوح للتعامل عن خمسة عشر ألف قنطار . ويسرى القرار المذكور على كل مركز ينشأ بعد تاريخ العمل به .
ويماقب على مخالفة أحكام هذه المادة بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة .

« مادة ٣ (فقرة ثانية) — ويتم الإطلاع حيث توجد الدفاتر والأوراق أثناء ساعات العمل العادى وبغير حاجة إلى إعلان سابق ويحرر محضر بذلك . وبالنسبة لأعضاء بورصة العقود ومينا البصل فيتم الإطلاع بمكاتب هؤلاء الأعضاء في الاسكندرية أو بمكاتب مصلحة القطن بذات المدينة . »

مادة ٣ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم المصرى بعد عشرة أيام من تاريخ نشره ، وعلى وزير الاقتصاد إصدار القرارات المنفذة له .

صدر برياسة الجمهورية في ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

صدر القانون رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ في شأن التأثير على أسعار القطن ووضع حد أقصى للمراكز المفتوحة فنص في المادة (٢) على أنه لايجوز لأى متعامل في سوق عقود القطن أن يكون له مركز مفتوح يجاوز ١٥٠٠٠ قنطار على استحقاق واحد أو على كل الاستحقاقات مجتمعة . وكان الغرض من ذلك الحد من القيام بعمليات كبيرة تشكل خطراً على السوق فتسبب الأسعار صعوداً أو هبوطاً وتحدث ذعراً في السوق ينكمش معه حجم المعاملات العادية .

وإنه وإن كان القانون المشار اليه قد حقق الغرض منه من ناحية الحد من المضاربة بمراكز مكشوفة في سوق العقود ، إلا أنه من ناحية أخرى لم يتضمن النصوص التى تهد من المضاربة في سوق البضاعة الحاضرة مما سمح لبعض المتعاملين بالمضاربة على نطاق واسع في هذه السوق دون أن يقوموا بتغطية مشترياتهم أو مبيعاتهم .

ولما كان الكثير من تجار الداخل ، يقومون بشراء أقطان من المنتجين في بداية الموسم بسعر محدد ولا يقومون بتغطيتها في سوق العقود . ويحدث أن تطرأ عوامل نزولية على السوق فيسارع هؤلاء التجار بغرض الحد من خسائرهم إلى بيع عقود في البورصة . ويترتب على ذلك زيادة حدة نزول الأسعار إلى مستوى غير تجارى مما يلجأ الحكومة في كثير من الأحوال الى التدخل بحافطة على مستوى الأسعار وحماية تجار الداخل من الإفلاس .

ولما كانت ظروف العدوان الثلاثى وقطع العلاقات مع كل من المملكة المتحدة وفرنسا قد أثرت على بورصة عقود القطن إذ فقدت عنصر الاتصال بالبورصات الأجنبية قبل البيع إلى الخارج

تحت قطع السعر . وخضعت سوق القطن لطريقة شراء تختلف اختلافاً كبيراً عن طريقة الشراء في الأسواق الحرة . إذ كانت بعض الدول تلجأ إلى الشراء بعد إقفال جلسات بورصة العقود اليومية وبسعر إقفال تلك الجلسات مما يضطر المصدر إلى البعد عن سوق العقود وعدم تغطية مبيعاته فيها حتى لا يتسبب دخوله مشترياً في رفع الأسعار . وقد أدت تلك الحالة إلى إحجام تجار الصادر عن تغطية مبيعاته أو مخزونهم في بورصة العقود مما زاد في ضيق هذه السوق وأفقدها أهم وظائفها وهي التغطية وأبعدها عن تحديد السعر تحديداً سليماً .

لذلك وإحكاماً للرقابة على سوق البضاعة الحاضرة والعقود رؤى تعديل المادة الثانية من القانون ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ بحيث يجوز التعامل في القطن أن يكون له مركز مفتوح لا يتجاوز أربعين ألف قنطار على ألا يزيد المركز المفتوح في سوق العقود وحدها على استحقاق أو على كل الاستحقاقات مجتمعة على الخمسة عشر ألف قنطار . وأجيز للمعامل الذي يكون له صالح في أكثر من بيت من بيوت القطن أن يتجاوز مركزه المفتوح الكميات المشار إليها بحيث لا يتعدى الضعف .

ومراعاة للتيسير على المغازل المحلية أجيز لها الاحتفاظ بكميات من الأقطان اللازمة لصناعتها تزيد عن القدر المحدد بالقانون ، وذلك بترخيص يصدره وزير الاقتصاد في كل حالة على حدة .

كما عدلت المادة الثالثة من القانون المشار إليه بحيث أجيز لموظفي وزارة الاقتصاد الاطلاع على دفاتر وأوراق أعضاء بورصة العقود ومينا البصل سواء بمكاتب هؤلاء الأعضاء أو بمكاتب مصلحة القطن .

وقد أعد مشروع القانون المرافق محققاً للأغراض الموضحة ، وتشرف وزارة الاقتصاد برفعه إلى السيد رئيس الجمهورية مفرغاً في الصيغة التي أقرها مجلس الدولة — رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٦٠^(١)

بإضافة فقرة جديدة إلى المادة ٢١ من اللائحة العامة لاتحاد مصدري

الأقطان في الإقليم المصري

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الإطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار اللائحة العامة لاتحاد مصدري الأقطان في الإقليم المصري من الجمهورية العربية المتحدة ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٤ الصادر في ٢ أبريل سنة ١٩٦٠ .

وعلى ما آرتاه مجلس الدولة ،

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — تضاف فقرة أخيرة إلى المادة ٢١ من اللائحة العامة لاتحاد مصدرى الأقطان يكون نصها كالآتى :

« ولمندوب الحكومة ومساعدته أو من يندبهم حق الإطلاع على سجلات ودفاتر أعضاء الاتحاد وفحص المستندات المتعلقة بعملياتهم للتحقق من سلامة تطبيق القوانين واللوائح الخاصة بالاتحاد وللتأكد من عدم الإضرار بالصالح العام » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به فى الإقليم المصرى بعد عشرة أيام من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

صدر القانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار اللائحة العامة لاتحاد مصدرى الأقطان فى الإقليم المصرى .

ولما كانت اللائحة المشار إليها تتضمن النص على حق مندوب الحكومة أو مساعدته أو من يكلفهم فى الإطلاع على سجلات ودفاتر أعضاء الاتحاد .

ولما كان الأمر يتطلب التأكد من سلامة تطبيق أحكام قوانين ولوائح الاتحاد .

لذلك رأى إعداد مشروع القانون المرافق بما يودى إلى تحقيق هذا الغرض ونتشرف بعرضه بالصيغة التى أقرها مجلس الدولة ، رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٠^(١)

في شأن سريان التعديلات التي يجريها وزير الاقتصاد باللائحتين الداخليتين لبورصة العقود والبضاعة الحاضرة ، على العقود التي بدأ التعامل على استحقاقاتها

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٥ باللائحة العامة لبورصات العقود ؛
وعلى المرسوم الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٣ باللائحة العامة لبورصة البضاعة الحاضرة للأقطان
وبذرة القطن (بورصة مينا البصل) ؛
وعلى القرار الوزاري رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصات العقود ؛
وعلى القرار الوزاري رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصة البضاعة الحاضرة
للأقطان وبذرة القطن (بورصة مينا البصل) ؛
وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — استثناء من أحكام المادة ١٤ من اللائحة العامة لبورصات العقود والمادة ٢٠ من اللائحة العامة لبورصة البضاعة للأقطان وبذرة القطن المشار إليهما ، يخول وزير الاقتصاد في أن يجري باللائحتين الداخليتين لبورصة العقود والبضاعة الحاضرة التعديلات التي تسري على العقود التي بدأ التعامل على استحقاقاتها .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليم مصر من تاريخ نشره .
صدر برياضة الجمهورية في ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

لما كان الرأي قد استقر على تغيير أساس عقد التيلة الطويلة بحيث يصبح صنف (المنوفى) هو أساس هذا العقد بدلا من صنف (الكرنك) لذلك اقتضى الأمر إدخال التعديلات اللازمة على اللائحتين الداخليتين لبورصة العقود والبضاعة الحاضرة . إلا أنه لما كانت عوامل التجارة قد اقتضت

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٥ الصادر في ٣ أبريل سنة ١٩٦٠ .

فتح التعامل في وقت مبكر على استحقاقين من استحقاقات الموسم الجديد وها عقدى أكتوبر ونوفمبر ١٩٦٠ ونظراً لأن اللاحقين العامتين للبورصتين تنصان على أن التعديلات التي يرى إدخالها على اللوائح الداخلية لا يجوز أن تتناول العقود التي بدأ التعامل على استحقاقاتها ، الأمر الذي سيؤدي إلى إخراج عقد نوفمبر من نطاق سريان التعديل المطلوب .

ولما كانت معاملة أقطان الموسم الواحد على أساسين مختلفين مما قد يضطرب معه التعامل ، فذلك ورغبة في أن ينتظم العمل من بدء الموسم على سياسة واضحة رؤى أن يكون تعديل أساس عقد طويل التيلة سارياً على جميع استحقاقات موسم ١٩٦٠/١٩٦١ ، بما فيها استحقاق نوفمبر ١٩٦٠ الذي بدء التعامل عليه فعلاً .

ويتطلب الأمر كذلك استصدار قانون يخول وزير الاقتصاد — استثناء من أحكام لائحى البورصتين — سلطة إجراء التعديلات التي تسرى على العقود التي بدأ التعامل على استحقاقاتها فعلاً . وقد أعدت وزارة الاقتصاد مشروع القانون المرافق بما يحقق هذا الغرض .

وتتشرف بعرضه على السيد / رئيس الجمهورية مفرغاً في الصيغة القانونية التي أقرها مجلس الدولة ، رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ (١)

بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة في الإقليم الجنوبي

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة في الإقليم الجنوبي والقوانين المعدلة له وقوانين المعاشات ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — استثناء من أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ يجوز لكل من بلغ سن الخامسة والخمسين من الموظفين أو يبلغها خلال الثلاثة شهور من تاريخ نفاذ هذا القانون طاب ترك الخدمة على أن يسوى معاشه على أساس ضم سنتين لمدة خدمته وحسابهما في المعاش حتى ولو تجاوز بهذا الضم

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٥ الصادر في ٣ أبريل سنة ١٩٦٠ .

سن الستين . على ألا تتجاوز مدة الخدمة المحسوبة في المعاش نتيجة لهذا الضم ٣٧٥ سنة وعل أن يمنح علاوتان من علاوات درجته ولا يتجاوز بهما نهاية مربوط الدرجة .

مادة ٢ — يستبدل بنص المادة (٤٠) مكرراً من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ النص الآتي :

« مع عدم الإخلال بنصوص المادتين ٣٥ و ٤١ إذا قضى الموظف حق تاريخ تفض هذا القانون ١٥ سنة في درجة واحدة أو ٢٤ سنة في درجتين متتاليتين أو ٢٨ سنة في ثلاث درجات متتالية أو ٣١ سنة في أربع درجات متتالية اعتبر مرقى إلى الدرجة التالية بصفة شخصية ما لم يكن التقريران عنه بدرجة ضعيف » .

ويسرى هذا الحكم مستقبلاً على من يكمل المدد السابقة — ويعتبر مرقى بالشروط نفسها في اليوم التالي لانقضاء المدة .

والموظفون الذين أكلوا هذه المدة قبل صدور هذا القانون يعتبرون مرقين من تاريخ صدوره . ويخصص ثلاث درجات الأقدمية المطلقة في كل وزارة أو مصلحة لتسوية الدرجات الشخصية الناشئة عن تطبيق أحكام هذه المادة والقانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمعادلات الدراسية والقوانين المعدلة له .

مادة ٣ — تضاف إلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ مادة جديدة برقم ٤٢ مكرراً بالنص الآتي : « تمنح علاوة إضافية للموظفين من الدرجات التاسعة إلى الدرجة الرابعة الذين أمضوا سنتين بدون علاوة لبلوغهم نهاية مربوط الدرجة اعتباراً من أول مايو التالي لصدور هذا القانون وتكون هذه العلاوة بنفس درجة كل منهم ولا يجوز منحها إلا لثلاث مرات في كل درجة مع مراعاة المواد ٣١ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ » .

مادة ٤ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم الجنوبي من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية ٢٩ في رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠)

مذكرة إيضاحية

لم تكن للترقيات في الكادرات السابقة على صدور القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ قواعد ثابتة تلتزمها الإدارة عند إجرائها اللهم إلا قضاء الموظف الحد الأدنى اللازم للبقاء في الدرجة ، ولم يكن يفيد من هذه الترتيبات إلا المقربون والمحظوظون ذوي الوساطات ولم يكن لغيرهم من الكادحين والقائمين بالعمل وسيلة للتظلم لإيقاف هذه القرارات العينة وكان من نتيجة ذلك أن رسب غالبية الموظفين في درجة واحدة مدداً تتراوح بين ١٥ و ٢٥ سنة .

ولقد استبان للإدارة مدى الغبن الواقع عليهم فأصدرت القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٣ بترقية من

أمضى حتى صدوره ١٥ سنة في درجة واحدة الى الدرجة التالية بصفة شخصية وذلك اعتباراً من ١٩٤٣/٧/١ .

ولم يكن في ذلك علاج مشكلة هؤلاء الراسمين المنسيين فتوالت التشريعات بين حين وآخر تضمنتها القوانين ٣٣٩ لسنة ١٩٥٢ و ٢٤ لسنة ١٩٥٣ و ٣٢١ لسنة ١٩٥٣ و ٣٢٢ لسنة ١٩٥٦ وكلها تعالج مشكلة الحد الأقصى لبقاء الموظف في درجة ودرجتين وثلاث وترقيتهم للدرجة التالية بصفة شخصية .

وكان الاتجاه إلى الترقية الشخصية محاولة من المحاولات لعلاج المشكلة لعلها لا تتفق مع الأصول المقررة التي تقضى بالربط بين الدرجة والوظيفة على أساس من الواقع . مما دعا إلى التفكير في إيجاد طريقة للتخلص من الدرجات الشخصية عن طريق إصدار تشريع يبيح لمن يبلغ سن الخامسة والخمسين ويشغل درجة شخصية طلب ترك الخدمة على أن يسوى معاشه على أساس ضم سنتين لمدة خدمته وحسابهما في المعاش حتى ولو تجاوز بهذا الضم سن الستين . على ألا تتجاوز مدة الخدمة المحسوبة في المعاش نتيجة لهذا الضم ٣٧,٥ سنة وعلى أن يمنح علاوتين من علاوات درجته الحالية ولا يتجاوز بهما ربط هذه الدرجة إلا أنه رأى عدم قصر هذه الإباحة على أصحاب الدرجات الشخصية وإنما إتاحة الفرصة لغيرهم من الموظفين الذين يبلغون سن الخامسة والخمسين أو يبلغونها خلال ثلاثة أشهر من تاريخ سريان هذا التشريع أن يتقدموا بطلب ترك الخدمة بنفس الشروط للمصالح والهيئات الحكومية والوزارات التي يكون لها البت في هذه الطلبات في ضوء المصلحة العامة . وفي الحدود التي رسمتها مواد قانون موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ — والقوانين المعدلة له مع الاستثناء من الفقرة الأخيرة من المادة ١١٠ من القانون التي تعتبر الاستقالة المقترنة بأي قيد أو المعلقة على أي شرط كأن لم تكن .

ومن جهة أخرى فقد رأى إعادة النظر في المدد الواردة بالمادة ٤٠ مكرراً من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بجعلها ١٥ سنة في درجة واحدة و ٢٤ سنة في درجتين متتاليتين و ٢٨ سنة في ثلاث درجات متتالية و ٣١ سنة في أربع درجات متتالية بدلاً من ١٥ و ٢٥ و ٣٠ في درجة ودرجتين وثلاث درجات رغبة في التخفيف عن قدامى الموظفين وعلاج مشاكلهم .

وتمشياً مع الرغبة في معالجة النواحي التي أسفر عنها تطبيق القواعد على صغار الموظفين من الدرجة التاسعة الى الدرجة الرابعة الذين بلغوا نهاية مربوط درجاتهم الحالية ولم تتناول مهايهم أي زيادة فقد رأى إضافة مادة جديدة للقانون تقضى بمنح علاوة إضافية لهؤلاء الموظفين ممن أمضوا سنتين بدون علاوة لبلوغهم نهاية مربوط الدرجة اعتباراً من أول مايو التالي لصدور هذا التشريع على أن تكون هذه العلاوة بنفس درجة كل منهم وعلى ألا تمنح إلا لثلاث مرات في كل درجة ومع مراعاة المواد ٣١ و ٤٢ و ٤٣ و ٤٤ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

وإني أنشرف برفع الأمر للسيد / رئيس الجمهورية رجاء التفضل بالموافقة وإصدار التشريع المرفق .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١
الخاص بنظام موظفي الدولة في الإقليم الجنوبي

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفي الدولة في الإقليم الجنوبي والقوانين المعدلة له ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تعدل المادة ٣٥ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ على الوجه الآتي :

الموظفون غير الحاصلين على شهادات دراسية لا تجوز ترقيةهم إلى أعلى من الدرجة الرابعة .

أما الحاصلون على الشهادة الابتدائية أو ما يعادلها فنحوز ترقيةهم لغاية الدرجة الثالثة .

مادة ٢ — تعدل المادة ٤١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ على الوجه الآتي :

« تجوز الترقية من أعلى درجة في الوزارة أو المصلحة من الكادر الفني المتوسط إلى الدرجة التالية لها في الكادر الفني العالي ومن الكادر الكتابي إلى الدرجة التالية لها في الكادر الإداري » .

مادة ٣ — يضاف إلى جدول الدرجات والمرتبات رقم (٣) الكادران الكتابي والفني المتوسط الملحق بقانون نظام موظفي الدولة المشار إليه درجة ثالثة بربط من ٥٤٠ — ٧٨٠ جنيهاً بملاوة ٤٢ جنيهاً كل سنتين إلى أن يصل المرتب ٦٦٦ جنيهاً ثم ٤٨ جنيهاً كل سنتين لغاية نهاية الربط ويكون الحد الأدنى للترقية إليها ثلاث سنوات .

مادة ٤ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم الجنوبي من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٩ رمضان سنة ١٣٧٩ (٢٦ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إضافية

يقوم القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، في شأن نظام موظفي الدولة على أساس تقسيم الوظائف الداخلة في الهيئة إلى فئتين : عالية ومتوسطة وتقسيم كل من هاتين الفئتين إلى نوعين : فني وإداري

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٥ الصادر في ٣ أبريل سنة ١٩٦٠ .

الأولى ، وفقى وكتابى للثانية (مادة ٢) ، والأصل فى الترقية طبقاً لأحكام هذا القانون أن تكون الى درجة خالية من نوع الوظيفة التى يشغلها الموظف فنية أو إدارية أو كتابية (مادة ٣٣) وقد أجازت المادة ٤١ — استثناء من هذا الأصل — الترقية من أعلى درجة فى الكادر الفنى المتوسط الى الكادر العالى ، ومن أعلى درجة فى الكادر الكتابى الى الكادر الإدارى فى الوزارة أو المصلحة بشروط ثلاثة :

الأول — أن تكون هذه الترقية فى حدود النسبة المقررة للاختيار وبشرط ألا يزيد نصيب ذوى المؤهلات المتوسطة على ٤٠ ٪ من هذه النسبة .

الثانى — أن يكون الموظف قد حصل على درجة جيد فى العامين الأخيرين من مدة وجوده فى الدرجة التى يرقى إليها .

الثالث — أن يعمل بالشرطين المتقدمين عند الترقية الى أية درجة أعلى .

وقد عدلت المادة ٤١ المشار اليها بمقتضى القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٥٣ وقضى هذا التعديل بأن يقتصر الشرط الثالث المنوه عنه فيما تقدم على الترقية لأية درجة أعلى من درجات الكادر الفنى العالى فقط . أما الترقيات الى الدرجات الأعلى فى الكادر الإدارى ، فقد تحررت من هذا الشرط .

ثم عدلت المادة مرة أخرى بمقتضى القانون رقم ٥٧٩ لسنة ١٩٥٣ ، الذى حذف الشرط الثانى المشار اليه اعتباراً بأن الترقية من أعلى درجة بالكادر المتوسط فنى أو كتابى الى الدرجة التالية لها بالكادر العالى ، فنى أو إدارى ، تتم فى نسبة الاختيار أو فى حدود ٤٠ ٪ من هذه النسبة ومن ثم فهى تنقيد بالشروط المقررة للترقية بالاختيار وأخصها التقيد بترتيب درجات الكفاية عن الموظفين فى العامين الأخيرين .

يبين مما تقدم أن الغاية التى روعيت من أجازة الترقية من أعلى درجة فى الكادر المتوسط الى الدرجة التالية لها فى الكادر العالى ومن القيود التى أحيطت بها هذه البرقية ، هى إتاحة فرصة الترقية أمام موظفى الكادر المتوسط بالقدر الذى لا يخل بمستوى الكفاية المطلوبة فيمن يشغل وظائف الكادر العالى .

وقد صدر القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٩ متضمناً النص على أن تكون الترقيات فى درجات الكادرين الفنى العالى والإدارى الى الدرجة الثانية وما دونها وفى درجات الكادرين ، الفنى المتوسط والكتابى بالأقدمية المطلقة فى الدرجة .

ويترب على أعمال هذا الحكم تعديل نص المادة ٤١ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ المشار إليها بأجازة الترقية من أعلى درجة من الكادر المتوسط الى الدرجة التالية لها فى الكادر العالى فى الحدود التى تراها الوزارة أو المصلحة متمشية مع صالح العمل .

ورغبة فى التيسير على موظفى الكادر المتوسط حتى لا ينشأ منهم طبقة جديدة من المنسيين إذ أن هناك راسبين فى الدرجة الرابعة منذ عشر سنوات وبقائهم بهذا الوضع لحين بلوغ السن القانونية بعد

عشر سنوات في المتوسط يجعل الموظف منهم راسباً في درجة واحدة لمدة عشرين سنة ، فإذا كان نص المادة ٥٠ مكرر جعلت الحد الأعلى للبقاء في الدرجة الواحدة ١٥ سنة فإنه من الواضح أن بقاء الموظف عشرين سنة في درجة واحدة أمر يستوجب النظر خصوصاً وأنه لا يتسنى ترقية طبقاً لنص هذه المادة إلى درجة أعلى بصفة شخصية، لأن الدرجة الرابعة هي أعلى درجة في الكادر المتوسط . فقد رؤى تعديل جدول المرتبات (رقم ٣ الكادرين ، الكتابي والفني المتوسط) بإضافة درجة جديدة إلى قسمي الدرجة الثالثة بمربوط يبدأ من ٤٥ جنباً في الشهر تنتهي عند ٦٥ جنباً في الشهر . وبذلك يمكن التوفيق بين أغراض القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، وبين إنصاف هؤلاء الموظفين بإفساح مجال الترقية أمامهم حتى يصلوا لنهاية مربوط الدرجة الثالثة بدلاً من أن يقفوا عند نهاية مربوط الدرجة الرابعة طبقاً للجدول الحالي .

وقد عدلت المادة ٣٥ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تحقيقاً للتناسق بين الأحكام الواردة بها والأحكام التي قررها القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، وكذلك التعديل المقترح فيما تقدم .

ويتشرف وزير التربية والتعليم المركزي برفع المشروع للسيد رئيس الجمهورية — رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠^(١)

بإصدار قانون نظام الإدارة المحلية

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ بوضع نظام المجالس المديرية ؛
وعلى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣٦ الخاص بانتخاب أعضاء مجالس المديرية ؛
وعلى القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٩ بإنشاء مجلس بلدى لمدينة القاهرة ؛
وعلى القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٠ بإنشاء مجلس بلدى لمدينة الاسكندرية ؛
وعلى القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٠ بإنشاء مجلس بلدى بور سعيد ؛
وعلى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة ؛
وعلى القانون رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٥٣ بإنشاء مركز التنظيم والتدريب بقلوب ؛
وعلى القانون رقم ٤٩٦ لسنة ١٩٥٤ بإنشاء مجلس بلدى مصيف رأس البر ؛
وعلى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٥ بنظام المجالس البلدية ؛

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٦ الصادر في ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ .

وعلى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن الوحدات المجمعة ؛
وعلى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ؛
وعلى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٨ بشأن القواعد الواجب اتباعها في الميزانيات المستقلة أو الملحقة ؛
وعلى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة ؛
وعلى القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥٩ بإنشاء مجلس بلدى لمدينة بور فؤاد ؛
وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٥ لسنة ١٩٥٩ ببيان طريقة تكوين اللجان المحلية للاتحاد
القومى فى مدن وقرى الجمهورية العربية المتحدة ؛
وعلى القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٠ فى شأن اختصاص وزارة الصحة العمومية والمجالس البلدية فى
الأعمال الصحية ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يعمل بأحكام القانون المرافق بشأن نظام الإدارة المحلية على أن يبدأ سريانه فى الإقليم
الجنوبى ويمتد تطبيقه على الإقليم الشمالى بقانون خاص .
مادة ٢ — تتولى اللجنة المركزية للإدارة المحلية وضع برامج لتنفيذ أحكام القانون المرافق
بالتدرج خلال مدة أقصاها خمس سنوات وتحدد اللجنة مواعيد تنفيذ هذه البرامج وتتولى متابعة
تنفيذها ،

وتتضمن هذه البرامج ما يأتى :

(أ) العمل على سريان نظام الإدارة المحلية على إقليمى الجمهورية .
(ب) نقل الموظفين اللازمين للعمل فى الإدارة المحلية بصفة نهائية .
(ج) نقل الاختصاصات التى تباشرها الوزارات إلى الإدارة المحلية وفقاً لأحكام القانون .
(د) تذيير الاعتمادات اللازمة للسلطات المحلية ونقلها لميزانياتها .
مادة ٣ — يعتبر مجلس مدينة فى حكم القانون المرافق المجالس البلدية القائمة وقت العمل به
والذى يصدر بتحديد قرار من الوزير المختص بالاتفاق مع وزير الشؤون البلدية والقروية ، أما
المجالس التى لا يتضمنها هذا القرار فتعتبر مجالس قروية .

مادة ٤ — يلحق موظفو فروع الوزارات التى تنقل اختصاصاتها إلى السلطات المحلية بالمجالس
على سبيل الإعارة كما يحتفظ موظفو مجالس المديريات والمجالس البلدية الحاليون بوضعهم القائم فيما
يتعلق بترقياتهم ونقلهم ، وذلك كله إلى أن يتم نقلهم جميعاً إلى السلطات المحلية بصفة نهائية .

مادة ٥ — تلغى أحكام القوانين رقم ٢٤ لسنة ١٩٤٣ و ٦٨ لسنة ١٩٣٦ و ١٤٥ لسنة ١٩٤٩
و ٩٨ لسنة ١٩٥٠ و ١٤٨ لسنة ١٩٥٠ و ٢٥٥ لسنة ١٩٥٣ و ٤٩٦ لسنة ١٩٥٤ و ٦٦ لسنة ١٩٥٥

و ١٤١ لسنة ١٩٥٩ و ١ لسنة ١٩٦٠ المشار إليها وكل نص يخالف أحكام القانون المرافق .

مادة ٦ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره وتصدر لأمره التنفيذية بقرار من رئيس الجمهورية .

ولرئيس الجمهورية خلال هذه الفترة أن يصدر القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون

صدر برئاسة الجمهورية في ٢ شوال سنة ١٣٧٩ (٢٨ مارس سنة ١٩٦٠)

قانون نظام الإدارة المحلية

الباب الأول

أحكام عامة

الفصل الأول

تقسيمات الإدارة المحلية

مادة ١ - تقسم الجمهورية العربية المتحدة بقرار من رئيس الجمهورية إلى وحدات إدارية هي المحافظات والمدن والقرى ويكون لكل منها الشخصية المعنوية .

ويحدد نطاق المحافظات بقرار من رئيس الجمهورية ونطاق المدن بقرار من الوزير المختص ونطاق القرى بقرار من المحافظ .

مادة ٢ - يمثل المحافظة مجلس المحافظة والمدينة مجلس المدينة والقرية أو مجموعة من القرى المتجاورة المجلس القروي .

ويجوز أن يكون نطاق المحافظة مدينة واحدة يمثلها مجلس محافظة ويكون للمجلس في هذه الحالة موارد واختصاصات مجلس المحافظة والمدينة المقررة في هذا القانون وتبين طريقة تشكيله بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٣ - يجتمع أعضاء مجلس المحافظة ورؤساء مجالس المدن والمجالس القروية الواقعة في دائرة المحافظة في هيئة مؤتمر بدعوة من المحافظ مرة على الأقل في السنة .

مادة ٤ - يختص المؤتمر بإبداء الرأي في كل ما يطلب المحافظ بحثه مما يتعلق بالشئون العامة للمحافظة ومناقشة ما يقدم إلى المحافظة من اقتراحات ورغبات .

ويبلغ المحافظ رغبات المؤتمر وآراءه واقتراحاته إلى الجهات المختصة .

الفصل الثاني

المحافظ

مادة ٥ - يكون لكل محافظة محافظ يصدر بتعيينه وعزله قرار من رئيس الجمهورية وتسرى على

المحافظين الأحكام الخاصة بنواب الوزراء فيما يتعلق بمرتباتهم ومعاشاتهم وأسبقيتهم وتسرى عليهم فيما عدا ذلك الأحكام الخاصة بوكلاء الوزارات .

ويعتبر المحافظون مستقيلين بحكم القانون بانتهاء رئاسة رئيس الجمهورية ويستمرّون في مباشرة أعمال وظائفهم إلى أن يعين رئيس الجمهورية الجديد المحافظين الجدد ولا يترتب على ذلك سقوط حقهم في المعاش أو المكافأة .

مادة ٦ — يكون المحافظ ممثلاً للسلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه ويتولى الإشراف على تنفيذ السياسة العامة للدولة على فروع الوزارات في المحافظة وعلى موظفيها كما يعتبر الرئيس المحلى لهم . ويجوز لكل وزير أن يعهد إلى المحافظ ببعض اختصاصاته بقرار منه .

وعلى المحافظ أن يبلغ ملاحظاته إلى الوزراء المختصين في كل ما يتعلق بشئون المحافظة .

مادة ٧ — يرأس المحافظ مجلس المحافظة ويدعوه للانمقاد العادى وغير العادى طبقاً للأحكام الواردة في هذا القانون وفي لائحته التنفيذية .

مادة ٨ — يتولى المحافظ التفتيش على أعمال مجالس المدن والمجالس القروية في نطاق المحافظة وله أن يفوض لإجراء هذا التفتيش من ينتدبه لذلك .

مادة ٩ — يكون المحافظ علاوة على الاختصاصات المقررة له في هذا القانون ولائحته التنفيذية حق التصديق على بعض قرارات مجالس المدن والمجالس القروية التى تحددها اللائحة التنفيذية .

الباب الثانى

مجالس المحافظات

الفصل الأول

تشكيل مجالس المحافظات

مادة ١٠ — يكون لكل محافظة مجلس مقره عاصمتها ويطلق عليه اسمها ويؤلف المجلس من :
(١) المحافظ وتكون له الرئاسة .

ويحل مدير الأمن في المحافظة محل المحافظ عند غيابه .

(ب) أعضاء بحكم وظائفهم يمثلون المصالح الحكومية التى تبين في اللائحة التنفيذية .

(ج) عدد من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومى لا يقل عن ثلاثة ولا يزيد على خمسة ممن تتوافر فيهم شروط الترشيح لعضوية المجلس يختارون من ذوى الكفاية في المرافق الإقليمية من غير أعضاء مجالس المدن أو المجالس القروية ، ويصدر باختيارهم قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ .

(٥) أربعة أعضاء عن كل مركز أو قسم إداري من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السري لعضوية اللجان التنفيذية الاتحاد القومي بالمحافظة وذلك بالطريقة التي يحددها الاتحاد القومي .

ويراعى دائماً أن تكون الأغلبية لهؤلاء الأعضاء المنتخبين . فإذا لم تتوافر لهم الأغلبية جاز زيادة ممثلي كل مركز أو قسم إداري إلى ستة أعضاء .

مادة ١١ — يجوز للمجلس أن يطلب من الوزارات ندب أحد موظفيها لحضور اجتماعاته أو اجتماعات لجانه إذا اقتضت المسائل المروضة ذلك . ويشترك هؤلاء المندوبون في المناقشات دون التصويت .

مادة ١٢ — مدة عضوية المجلس أربع سنوات ويتجدد اختيار نصف الأعضاء المنتخبين والمختارين كل سنتين وعند انقضاء السنتين الأوليين يخرج بطريق القرعة نصف الأعضاء المنتخبين والمختارين أما النصف الآخر فتنتهي مدة عضويتهم بانقضاء مدة السنوات الأربع .

ويجوز دائماً تجديد عضوية هؤلاء الأعضاء .

مادة ١٣ — يشترط فيمن يكون عضواً بالمجلس من بين الأعضاء المنتخبين :

(أ) أن تتوافر فيه شروط المرشح لعضوية مجلس الأمة فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون .

(ب) أن يكون مقيماً في دائرة المجلس .

(ج) ألا تقل سنه يوم الانتخاب عن خمس وعشرين سنة ميلادية كاملة .

(د) أن يكون راغباً في الاشتراك في عضوية المجلس .

مادة ١٤ — لا يجوز للأعضاء المنتخبين الجمع بين عضوية مجلس المحافظة وعضوية مجالس المدن أو المجالس القروية .

مادة ١٥ — إذا وجد أحد الأعضاء المنتخبين أو المختارين في حالة من حالات عدم الأهلية المنصوص عليها في قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية أو في المادة ١٣ من هذا القانون أو فقد شرطاً من هذه الشروط سواء علم ذلك أثناء عضويته أو لم يعلم إلا بعد انتخابه أو تعيينه يصدر المجلس قراراً بإسقاط عضويته ويعلن خلو المحل .

ويكون الطعن في هذا القرار بعريضة تودع سكرتارية محكمة القضاء الإداري وتفصل المحكمة في الطعن بغير رسوم .

مادة ١٦ — يوجه المحافظ الدعوة لاجتماع المجلس خلال شهر على الأكثر من تاريخ الانتهاء من تشكيل المجلس .

مادة ١٧ — تقدم الاستقالة من عضوية المجلس إلى رئيسه وتعتبر نهائية من وقت تقرير المجلس قبولها . وعندئذ يقرر المجلس خلو المحل .

مادة ١٨ — في حالة خلو محل أحد الأعضاء المنتخبين أو المختارين يكون شغل محله خلال شهرين من تاريخ إعلان خلو المحل ويكمل المصو الجديد في هذه الحالة مدة سلفه .

الفصل الثاني

إختصاصات مجالس المحافظات

مادة ١٩ — يتولى مجلس المحافظة في نطاق السياسة العامة للدولة إنشاء وإدارة مختلف المرافق والأعمال ذات الطابع المحلي التي تعود بالنفع العام على المحافظة .

ويتولى بوجه خاص في حدود القوانين واللوائح الأمور الآتية :

(أ) الإشراف على مجالس المدن والمجالس القروية الواقعة في دائرته في حدود إختصاصه وفقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والمجلس حق اقتراح إنشاء مجالس مدن أو مجالس قروية في المدن والقرى التي تقتضى حالتها ذلك .

(ب) القيام بشئون التعليم والشئون الصحية والاجتماعية في المستوى الذي تحدده اللائحة التنفيذية .
(ج) تشجيع استغلال مصادر الثروة المحلية والعمل على النهوض بالإنتاج الزراعى والحيوانى والصناعى في المحافظة ونشر التعاون بين أهالى المحافظة وإقامة معارض في المكان الذي يحدد في دائرة المحافظة .

(د) تهيئة العمل للمتطلين وحماية الأمومة والطفولة ورعاية العجز والشيخوخة .

(هـ) تقديم المقترحات والمساعدات اللازمة لصيانة الأمن المحلى في دائرته .

(و) إدارة المرافق والمشروعات الحكومية الواقعة في دائرة إختصاصه والتي تعهد الحكومة إليه بإدارتها وفقاً لتعليماتها في هذا الشأن .

(ز) شئون المواصلات المحلية في دائرة المحافظة في النطاق الذي تحدده اللائحة التنفيذية .

(ح) العمل على تعميم دور الكتب والمتاحف ومراكز الثقافة الشعبية والتربية الأساسية ومكافحة الأمية والتدريب المهنى والفنى والإدارى والخدمات الاجتماعية وتشجيع التربية الرياضية وتيسير التدريب العسكرى في المستوى المحلى .

مادة ٢٠ — لمجلس المحافظة القيام بالمشروعات ذات الطابع المحلى التي لا تمكن مجالس المدن والمجالس القروية من إنشائها أو إدارتها وله مباشرة الخدمات المختلفة في البلاد التي ليست فيها مجالس وذلك في النطاق الذي تحدده اللائحة التنفيذية .

مادة ٢١ — للمجلس أن يعد أية هيئة اجتماعية أو خيرية في دائرته بعونه المالى والفنى والإدارى وله أن يقرض الجمعيات التعاونية ويمدها بعونه الفنى والإدارى .

مادة ٢٢ — لمجلس المحافظة أن يشترك مع غيره من مجالس المحافظات أو مع مجالس المدن أو

المجالس القروية في إنشاء أو إدارة الأعمال أو المرافق التي تعود بالنفع على الجهات التي تمثلها تلك المجالس وتنظم اللائحة التنفيذية شروط هذا التعاون .

مادة ٢٣ — تحدد اللائحة التنفيذية المسائل التي يجب أخذ رأى المجلس فيها كما تحدد المسائل التي يجب موافقة المجلس مقدماً عليها مما تختص به الوزارات .

مادة ٢٤ — يجوز لكل وزير والمحافظة أن يستشير المجلس في كل مسألة يرى أخذ رأيه فيها . والمجلس كذلك أن يمدى لرئيس الجمهورية ولكل وزير رغباته فيما يتعلق بالحاجات العامة للمحافظة .

مادة ٢٥ — يجوز للمجلس التصرف بالحضانة في مال من أمواله الثابتة أو المنقولة أو تأجيرها بإيجار اسمي أو بأقل من أجر المثل إلى أى شخص طبيعي أو معنوي بقصد تحقيق غرض ذي نفع عام وذلك بعد موافقة الوزير المختص في حدود ١٠٠٠ جنيه في السنة المالية الواحدة . أما فيما يجاوز ذلك فيكون التصرف فيه بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٢٦ — يجوز للمجلس عقد قرض في الحدود التالية :

(أ) ١٠ ٪ في ميزانية المجلس بعد موافقة الوزير المختص .

(ب) مازاد على ١٠ ٪ لغاية ٢٠ ٪ يكون بقرار من اللجنة الاقليمية للإدارة المحلية .

(ج) مازاد على ذلك يكون بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٢٧ — لا يجوز للمجلس الارتباط بمشروع يترتب عليه اتفاق مبالغ في سنة أو سنوات مقبلة إلا في حدود الشروط والأوضاع الواردة في الميزانية .

مادة ٢٨ — لا يجوز للمجلس أن يقبل التبرعات المقيمة بشرط يخرج تنفيذه عن سلطة المجلس أو بغير تخصيصها إلا بموافقة الوزير المختص وتشرط موافقة رئيس الجمهورية على قبول التبرعات والمساعدات التي تقدمها هيئات أو أشخاص أجنبية .

الفصل الثالث

الموارد المالية

مادة ٢٩ -- تشمل موارد مجلس المحافظة نوعين من الإيرادات .

(أ) إيرادات مشتركة مع سائر مجالس المحافظات وتتضمن ما يأتي :

١ — نصيب المجلس في الضريبة الإضافية على الصادر والوارد .

ويحدد رئيس الجمهورية سعر هذه الضريبة الإضافية بحيث يكون حداها الأقصى ٣ ٪ من قيمة الضريبة الجمركية الأصلية .

ويحتفظ المجلس الذى يحصل هذه الضريبة بنصف الناتج منها ويودع النصف الباقي فى رصيد الإيرادات المشتركة .

٢ — نصيب المجلس فى الضريبة الإضافية على الثروة المنقولة ويكون تحديد سعر هذه الضريبة الإضافية بقرار من مجلس المحافظة إذا لم يتجاوز ٥ ٪ من الضريبة الأصلية وبقرار من الوزير المختص بعد موافقة اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية إذا تجاوزت ٥ ٪ بشرط ألا يتجاوز ١٠ ٪ وما زاد على ذلك فى حدود ١٥ ٪ يكون بقرار من رئيس الجمهورية بعد الاتفاق بين الوزير المختص ووزير الخزانة .

ويحتفظ المجلس بنصف حصيلة هذه الضريبة الإضافية ويودع النصف الآخر فى رصيد الإيرادات المشتركة .

ويكون توزيع رصيد الإيرادات المشتركة من هذين الموردين على مجالس المحافظات بواسطة اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية بناء على عرض الوزير المختص .

(ب) إيرادات خاصة بمجلس المحافظة وتتضمن ما يأتى :

١ — ربع حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأطنان فى المحافظة وكذلك ربع حصيلة الضريبة الإضافية التى يفرضها المجلس على ضرائب الأطنان فى المحافظة . ويكون تحديد سعر هذه الضريبة الإضافية بقرار من مجلس المحافظة إذا لم يتجاوز ٥ ٪ من الضريبة الأصلية ، وبقرار من الوزير المختص بعد موافقة اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية إذا زادت على ٥ ٪ بشرط ألا يتجاوز ١٠ ٪ وما زاد على ذلك فى حدود ١٥ ٪ يكون بقرار من رئيس الجمهورية بعد الاتفاق بين الوزير المختص ووزير الخزانة .

٢ — رسوم السيارات والموتوسيكلات ووسائل النقل الأخرى المرخص بها من المحافظة .

٣ — نصف ثمن بيع المباني والأراضى الفضاء المملوكة للحكومة والداخلية فى كردون البنادر التى ينطبق عليها القرار الجمهورى رقم ١٠١ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم وزارة الخزانة ووزارة الاقتصاد والتجارة وإدخال بعض التعديلات على اختصاصات الوزارات فى الاقليم المصرى .

٤ — إيرادات أموال المجلس والمرافق التى يقوم بإدارتها .

٥ — إعانة الحكومة والتبرعات غير الحكومية .

٦ — الضرائب والرسوم الأخرى ذات الطابع المحلى التى تفرض لصالح مجلس المحافظة .

(٧) القروض التى يعقدها المجلس طبقاً لأحكام المادة ٢٦

ويتولى مجلس المحافظة توزيع جزء من موارده المشار إليها فى الفقرتين (١ ، ب) من هذه المادة على مجالس المدن والمجالس القروية الداخلة فى دائرة المحافظة بالنسبة التى يقررها ومع مراعاة ظروف كل مجلس واحتياجاته .

الباب الثالث

نظام مجالس المدن

الفصل الأول

إنشاء مجالس المدن وتشكيلها

مادة ٣٠ — يكون إنشاء مجالس المدن بقرار من الوزير المختص بالاتفاق مع وزير الشؤون البلدية والقروية وذلك في المدن التي تسمح ظروفها المعيشية والعمرائية بإنشاء مجلس مدينة فيها .

ويطلق على المجلس اسم المدينة التي ينشأ فيها .

مادة ٣١ — يؤلف المجلس من :

(أ) ستة أعضاء على الأكثر بحكم وظائفهم يمثلون المصالح الحكومية التي تبين في اللائحة التنفيذية .

(ب) عدد من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومي لا يقل عن اثنين ولا يزيد على ثلاثة ممن تتوافر فيهم شروط الترشيح لعضوية المجلس يختارون من ذوي السكفاية في شئون المدينة من غير أعضاء مجالس المحافظة ويصدر باختيارهم قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ .

(ح) أعضاء لا يجاوز عددهم ٢٠ من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السري لعضوية اللجنة التنفيذية للاتحاد القومي في المدينة وذلك بالطريقة التي يحددها الاتحاد القومي .

ويراعى دائماً أن تكون الأغلبية لهؤلاء الأعضاء المنتخبين .

ويعين رئيس الجمهورية بقرار منه أحد الأعضاء رئيساً للمجلس وينتخب الأعضاء وكلاء للمجلس من بين المنتخبين .

مادة ٣٢ — يجوز تقسيم بعض المدن إلى أحياء يكون لكل حي منها مجلس فرعى يصدر بتنظيمه واختصاصاته قرار من الوزير المختص .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية تعديل تشكيل بعض مجالس المدن التي تنشأ في المدن ذات الأهمية الخاصة والصايف والمشاتي .

مادة ٣٣ — تسري أحكام المواد من ١١ إلى ١٨ على مجالس المدن بشرط ألا تتعارض مع الأحكام الواردة في هذا الباب .

الفصل الثاني

اختصاصات مجالس المدن

مادة ٣٤ — تباشر مجالس المدن بوجه عام في دائرة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية والتعليمية والثقافية والصحية ومرافق التنظيم والياه والإنارة والحجاري والإنشاء والتعمير والوسائل المحلية للنقل العام وذلك في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية كما تبين اللائحة المسائل الأخرى التي يختص بها المجلس .

وللمجالس أن تنشئ وتدير في دوائر اختصاصها بالذات أو بالواسطة الأعمال والمؤسسات التي تراها كفيلة بتنفيذ اختصاصاتها .

كما تختص بإصدار القرارات في المسائل الآتية :

- (أ) مشروع ميزانية السنة المالية .
- (ب) الحساب الختامي للسنة المالية المنتهية .
- (ج) مراقبة تحصيل إيرادات المجلس .
- (د) الاقتراحات التي تقدم من الحكومة أو من رئيس المجلس أو وكيله أو من أحد أعضائه في شأن من شئون المجلس .
- (هـ) مساعدة المنشآت والمؤسسات والمعاهد والهيئات الخيرية والرياضية .

مادة ٣٥ — يقوم المجلس في دائرة اختصاصه بتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالمرافق العامة وللجهات الحكومية المختصة أن تراقب حسن تنفيذها والتفتيش على المنشآت التي يقوم المجلس بإدارتها .

مادة ٣٦ — تحدد الأنحة التنفيذية للمسائل التي يجب أخذ رأي المجلس فيها والمسائل التي يجب موافقة المجلس مقدماً عليها مما تختص به الوزارات أو مجالس المحافظات .

مادة ٣٧ — في المشروعات ذات النفع العام التي يشترك فيها مجالس مدن متجاورة أو مجالس قروية يجوز للوزير المختص من تلقاء نفسه أو بناء على اقتراح هذه المجالس وبعد أخذ رأي مجلس المحافظة أن يقرر تشكيل هيئة مشتركة لإدارة المشروع ويحدد الوزير عدد الأعضاء الذين ينتخبهم كل مجلس في هذه الهيئة ويجب أن يشترك فيها الأعضاء المميينون وبحكم وظائفهم ولهم صلة بالمشروع وتكون رئاسة الهيئة للعضو الذي يختاره الوزير ذو الشأن .

مادة ٣٨ — يجوز لكل وزير والمحافظة أن يستشير المجلس في كل مسألة يرى أخذ رأيه فيها وللمجالس كذلك أن يبدى لكل وزير وغباته فيما يتعلق بالحاجات العامة للمدينة .

الفصل الثالث

في الموارد المالية لمجالس المدن ومصرفاتها

مادة ٣٩ — تشمل موارد المجلس الضرائب الآتية :

- (أولاً) الضريبة على العقارات المبنية الواقعة في دائرة اختصاص المجلس والضرائب الإضافية المعلاة عليها ماعدا ضريبة الدفاع .
- (ثانياً) حصة ضريبة الملاهي والمراهنات المعروضتين في دائرة اختصاص المجلس .
- (ثالثاً) ثلاثة أرباع حصة ضريبة الأتبان السكائنة في دائرة اختصاص المجلس وثلاثة أرباع حصة الضريبة الإضافية المقررة عليها .

(رابعاً) نصيب المجلس مما يقرره مجلس المحافظة لصالح مجلس المدينة من الموارد المشار إليها
في الفقرتين ١ ، ب من المادة ٢٩

مادة ٤٠ — للمجلس أن يفرض في دائرته رسوماً على :

- (أ) مستخرجات قيد المواليد والإجراءات الصحية .
 - (ب) رخص المهاجر والناجم ورخص الصيد .
 - (جـ) أعمال التنظيم والمجارى وإشغال الطرق والحدائق العامة .
 - (د) المحال العمومية والأندية والمحال الصناعية والتجارية .
 - (هـ) العربات والدراجات وحيوانات الجر والكلاب والدواب وما مائل ذلك .
 - (و) المراكب التجارية ومراكب الصيد والنزهة ومعادى النيل العائمات على اختلاف أنواعها .
 - (ز) ما يندرج في المذابح العامة أو النقط المستعملة لذلك .
 - (ح) الأسواق المرخص في إدارتها للأفراد والهيئات والشركات .
 - (ط) العقارات التي انتفعت من المشروعات العامة التي قام بها المجلس بحيث لا تتجاوز قيمتها ٥٠٪ من الزيادة في قيمة هذه العقارات .
 - (ي) استغلال الشواطئ والسواحل .
 - (ك) استهلاك المياه والتيار الكهربائي والغاز إذا لم يتول المجلس استغلالها على ألا تتجاوز نسبتها ١٪ من قيمة الاستهلاك .
- مادة ٤١ — للمجلس أن يفرض رسماً إيجارياً يؤديه شاغلو العقارات المبنية لغاية ٤٪ على الأكثر من قيمتها الإيجارية .
- وعلى ملاك هذه العقارات أو المتفعين بها تحصيل هذا الرسم من شاغليها وأداؤه في مكاتب التحصيل في المواعيد المحددة لأداء الضريبة على العقارات المبنية .

ويعفى من هذا الرسم :

- (أ) العقارات التي تشغلها المصالح العامة والمجالس الممثلة للوحدات الإدارية .
- (ب) المساكن التي لا تتجاوز قيمتها الإيجارية السنوية ثمانية عشرة جنيهاً بشرط ألا تزيد القيمة الإيجارية للمساكن التي يشغلها الممول على هذا المبلغ .
- (جـ) العقارات المعفاة من الضريبة على العقارات المبنية .

مادة ٤٢ — للمجلس أن يفرض رسوماً أو إتاوات مقابل الانتفاع بالمرافق العامة التي يملكها أو المعهود إليه بإدارتها أو مقابل استغلال المرافق العامة أو مقابل استعمال الأملاك العامة التي آتت إليه مباشرة شئونها أو غير ذلك من الرسوم التي لها صفة بلدية محضنة .

مادة ٤٣ — لا يكون قرار المجلس في شأن فرض الرسوم المنصوص عليها في المواد السابقة نافذاً إلا بقرار من الوزير المختص بعد موافقة اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية ويجوز للوزير أن يطلب من المجلس تقرير أو تعديل رسم بلدى معين تمكيناً له من مباشرة أعماله فيما يعود بالنفع المحلى . كما يجوز له بعد موافقة اللجنة الإقليمية المشار إليها أن يطلب إلى المجلس إلغاء الرسم أو تعديله أو تخصيص أجل سريانه إن رأى في بقاءه على حاله ما لا يتفق والسياسة الاقتصادية أو المالية للدولة . فإذا رفض المجلس في الحالات المذكورة إجابة الطلب يعرض الأمر على رئيس الجمهورية ويكون قراره في هذا الشأن نهائياً .

مادة ٤٤ — تشمل إيرادات المجلس بالإضافة إلى ما تقدم الموارد الآتية :

(١) إيرادات أموال المجلس .

(ب) الإعانات الحكومية والتبرعات غير الحكومية مع مراعاة حكم المادة ٢٨ .

(ح) حصيلة الحكومة في دائرة اختصاصه من إيجار المباني وأراضى البناء الفضاء الداخلة في أملاكها الخاصة ونصف صافي المبلغ الذى يحصل من بيع المباني والأراضى المذكورة .

(و) صافى إيراد الأسواق الحكومية الواقعة في دائرة اختصاصه .

(هـ) القروض التى يعقدها المجلس طبقاً لأحكام المادة ٢٦ .

الباب الرابع

المجالس القروية

مادة ٤٥ — ينشأ في كل قرية أو مجموعة من القرى المتجاورة مجلس قروى بقرار من الوزير المختص بالاتفاق مع وزير الشؤون البلدية والقروية ويحدد القرار مقر المجلس . ويكون لكل منطقة من مناطق التقسيم الريفية التى تنشأ بها وحدة مجمعة مجلس قروى ويكون مقره في مركز الوحدة المجمع .

مادة ٤٦ — يشكل المجلس القروى على الوجه الآتى :

(١) أعضاء بحكم وظائفهم ممن يعملون بالقرية أو القرى التى يتألف منها المجلس القروى ويصدر بتحديدهم قرار من المحافظ وفقاً للأسس التى توضحها اللائحة التنفيذية .

(ب) أعضاء منتخبون لا يجاوز عددهم ١٢ من المنتخبين انتخاباً مباشراً بطريق الاقتراع السرى لعضوية اللجنة أو اللجان التنفيذية للاتحاد القومى في القرية أو القرى التى يتألف منها المجلس وذلك بالطريقة التى يحددها الاتحاد القومى .

ويجوز تعيين عضوين من الأعضاء العاملين في الاتحاد القومى ممن تتوافر فيهم الشروط اللازمة لعضوية المجلس يختاران من ذوى السكفاية في شئون القرية من غير أعضاء مجلس المدينة ويصدر باختيارهما قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح المحافظ .

ويراعى دائماً أن تكون الأغلبية للاعضاء المنتخبين .

(ح) يتولى رئاسة المجلس أحد الأعضاء يعينه الوزير المختص لمدة سنتين بالاتفاق مع الاتحاد القومى بعد أخذ رأى المحافظ ويجوز تجديد تعيينه .

مادة ٤٧ — يقوم المجلس القروى فى دائرة اختصاصه بإداء الخدمات التعليمية والصحية والثقافية والإجتماعية والمالية والزراعية والتنظيمية وسائر الخدمات التى يعهد إليه بها وفقاً لهذا القانون ولائحته التنفيذية .

كما يقوم المجلس القروى بإدارة الوحدة المجمعدة التى تقع فى دائرة اختصاصه إن وجدت وذلك فى الحدود التى تقررها اللائحة التنفيذية .

مادة ٤٨ — تشمل موارد المجلس القروى :

(١) ٣/٤ حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأتبان السكائنة فى دائرة اختصاص المجلس و ٣/٤ حصيلة الضريبة الإضافية المقررة على هذه الأتبان .

(ب) نصيب المجلس فيما يقرره مجلس المحافظة لصالح المجلس القروى من الموارد المشار إليها فى الفقرتين ١ ، ب من المادة ٢٩ .

(ح) الإعانات الحكومية والتبرعات مع مراعاة حكم المادة ٢٨

(د) إيرادات أموال المجلس والمرافق التى يقوم بإدارتها .

(هـ) الضرائب والرسوم ذات الطابع المحلى التى يفرضها المجلس على النحو المقرر لمجالس المدن .

(و) القروض التى يعقدها المجلس طبقاً لأحكام المادة ٢٦ .

مادة ٤٩ — تسرى على المجالس القروية الأحكام الخاصة بمجالس المدن فيما لا يتعارض مع أحكام هذا الباب .

الباب الخامس

أحكام عامة لمجلس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية

الفصل الأول

نظام سير العمل

مادة ٥٠ — يجتمع المجلس فى المكان المخصص لذلك اجتماعاً عادياً مرة على الأقل كل شهر بدعوة من الرئيس فى موعد يحدده . ويوالى عقد جلساته إلى أن ينتهى من نظر جميع المسائل الواردة فى جدول الأعمال .

مادة ٥١ — للرئيس دعوة المجلس لاجتماع غير عادى وعليه أن يدعوه إذا طلب ذلك كتابة ثلاث أعضاء المجلس . ويجوز للرئيس الامتناع عن توجيه الدعوة لدور غير عادى أكثر من مرة كل شهرين .

ولا يجوز للمجلس أن يتداول في الاجتماع غير العادي إلا في المسائل التي دعى من أجلها .

مادة ٥٢ — يقسم عضو المجلس في جلسة علنية قبل أن يتولى عمله اليمين الآتية :
« أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصاً على النظام الجمهوري وأن أرعى مصالح الشعب وسلامة الوطن وأن أحترم الدستور والقانون وأن أؤدي أعمالي بالذمة والصدق » .

مادة ٥٣ — يقوم رئيس المجلس بتمثيله أمام المحاكم وغيرها من الهيئات وفي صلاته مع الغير .
مادة ٥٤ — جلسات المجلس علنية ما لم يطلب الرئيس أو ثلث الأعضاء جعلها سرية وفي هذه الحالة يقرر المجلس في جلسة سرية ما إذا كانت المناقشة في الموضوع المطروح أمامه تستمر في جلسة سرية أو علنية .

مادة ٥٥ — في حالة غياب الرئيس يتولى رئاسة الجلسة في مجلس المحافظة مدير الأمن وفي مجلس المدينة الوكيل المنتخب وفي المجلس القروي أكبر الأعضاء الحاضرين سنأ .

مادة ٥٦ — لا تكون مداولات المجلس قانونية إلا بحضور أكثر من نصف عدد الأعضاء وفي حالة عدم تكامل هذا العدد تؤجل الجلسة ثلاثة أيام على الأقل وسبعة على الأكثر . ويدعى الأعضاء المتخلفون لحضور الاجتماع .

فإن كان عدد الحاضرين في الاجتماع الجديد أقل من العدد القانوني عرض الأمر على الوزير المختص ، ويجوز في هذه الحالة حل المجلس .

وتصدر قرارات المجلس بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين ما لم ينص على اشتراط أغلبية خاصة . وعند تساوى الأصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس .

مادة ٥٧ — يضع كل مجلس لائحة إجراءاته الداخلية خلال الثلاثة أشهر التالية لأول اجتماع يعقده وذلك وفقاً للوائح النموذجية التي تضعها اللجنة المركزية للإدارة المحلية لكل من مجلس المحافظة ومجلس المدينة والمجلس القروي مع مراعاة مستوياتها المختلفة .

ويجوز لكل مجلس أن يضمن لائحته الداخلية أحكاماً خاصة بشرط تصديق الوزير المختص بالنسبة إلى مجلس المحافظة والمحافظة بالنسبة إلى المجالس الأخرى .

مادة ٥٨ — يؤلف المجلس من بين أعضائه لكل اختصاص أو أكثر من الاختصاصات الموكولة إليه لجنة تتولى الإشراف على هذا الاختصاص وتعرض اقتراحاتها على المجلس لاستصدار القرارات اللازمة .

كما يجوز للمجلس أن يؤلف عند الاقتضاء لجاناً خاصة لأغراض معينة ويكون اختيار أعضاء هذه اللجان بطريق الاقتراع السري لكل لجنة وبالأغلبية النسبية .

وتختار كل لجنة رئيسها على أن يراعى بقدر الإمكان أن يكون الرئيس هو العضو بحكم وظيفته الممثل لاختصاصها ، كما تختار اللجنة سكرتيرها .

ولرئيس المجلس الاشتراك في أعمال اللجان ويرأس اللجنة التي يحضرها ويجوز للمجلس بناء على طلب اللجنة المختصة الاستعانة بمن تراه من الخبراء الفنيين في الموضوع المطروح أمامها وله أيضاً أن يتصل بالهيئات المصرفية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية الاستثناس بآرائها فيما يدرسه المجلس من مشروعات.

وتحدد اللائحة الداخلية لكل مجلس عدد أعضاء اللجان ونظام سير العمل فيها .

مادة ٥٩ — جلسات اللجان سرية ولكل عضو من أعضاء المجلس حضور جلساتها دون أن يشترك في المناقشات أو التصويت .

مادة ٦٠ — تعرض تقارير اللجان على المجلس لإصدار قرار في شأنها وتشترط موافقة الوزير المختص مقدماً ليهده المجلس بشيء من اختصاصه الى إحدى لجانه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

مادة ٦١ — تنشأ هيئة عليا للإدارة المحلية ويصدر بإنشائها قرار من رئيس الجمهورية وتتألف هذه الهيئة من لجنة مركزية ولجنة إقليمية لكل من الإقليمين .

مادة ٦٢ — تختص اللجنة المركزية للإدارة المحلية برسم السياسة العامة لنشاط المجالس الممثلة للوحدات الإدارية في نطاق السياسة العامة للدولة وفي حدود الاختصاصات الموكولة إلى المجالس في هذا القانون .

كما تختص بإبداء الرأي في مشروعات القرارات وتشريعات الإدارة المحلية قبل عرضها على رئيس الجمهورية .

مادة ٦٣ — تختص اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية بما يأتي :

(أ) إبداء الرأي في قرارات المجالس التي تنص اللائحة التنفيذية على وجوب عرضها عليها .
(ب) فحص ميزانيات مجالس المحافظات والميزانيات الملحق بها وينضم إليها عند الفحص المحافظ المختص .

(ج) إدراج المبالغ الآتية في ميزانية المجلس إذا أهمها المجلس كلها أو بعضها :

- ١ — الالتزامات التي يكون المجلس مقيداً بها .
- ٢ — المصروفات التي يفرضها هذا القانون أو أي قانون آخر .
- ٣ — مصروفات الإدارة والصيانة المتعلقة بالمرافق أو المنشآت أو الأعمال التي يقوم بها المجلس .
- (د) اعتماد كل مصروف طارئ غير وارد في الميزانية يقرره المجلس وكل مبلغ يراد نقله من باب إلى آخر من أبواب الميزانية مع استثناء الباب الأول .

(هـ) التنسيق بين المشروعات الحكومية وبين المشروعات التي تقوم بها المجالس بما يحقق التعاون في تنفيذ هذه المشروعات بين مختلف فروع المحافظات والمصالح الحكومية والمجالس الممثلة للوحدات المحلية .

(و) اعتماد فرض الرسوم التي تفرضها مجالس المدن والمجالس القروية أو إلغائها بعضها أو تعديله أو تقصير أجل سريانه .

(ز) توزيع حصيلة الموردين المشار إليهما في الفقرتين ١ ، ب من المادة ٢٩ على مجالس المحافظات .

(ح) اعتماد ما تضعه المجالس المحلية من نظم خاصة لبعض الوظائف المحلية .

الفصل الثاني

حقوق الأعضاء وواجباتهم

مادة ٦٤ — يتقاضى كل من الأعضاء المنتخبين والمختارين من ذوي الكفاية في مجالس المحافظات مكافأة شهرية قدرها ٢٠ جنيهاً . ولا يتقاضى أعضاء مجالس المدن والمجالس القروية أية مرتبات أو أجور أو مكافآت على أعمالهم في المجلس فيما عدا ما قد يقرره المجلس لكل عضو مقابل حضور الجلسات ومع ذلك يجوز تحديد مكافآت لرؤساء مجالس المدن والمجالس القروية على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية .

كما يجوز أن يسترد الأعضاء نفقات انتقالهم من محل إقامتهم إلى الجهات التي يكفون بأداء عمل فيها .

مادة ٦٥ — لكل عضو أن يبلغ الرئيس ما يرى إدراجه في جدول أعمال المجلس قبل انعقاده بأسبوع على الأقل . وعلى الرئيس أن يضمن جدول الأعمال ما يقدمه الأعضاء من الاقتراحات والموضوعات إذا كان النظر فيها من اختصاصات المجلس ، ولكل عضو أن يوجه أسئلة للرئيس في المسائل التي من اختصاص المجلس .

مادة ٦٦ — إذا غاب العضو المختار أو العضو المنتخب دون عذر مقبول عن جلسات المجلس أو اللجان التي اختير عضواً فيها أكثر من ثلاث مرات متتالية يخطر المجلس المحافظ وبالنسبة إلى الأعضاء المعيّنين يبلغ الأمر إلى الوزارة المختصة .

فإذا تكرّر بعد ذلك غياب عضو من غير الأعضاء المعيّنين بحكم وظيفتهم دون عذر مقبول اعتبر مستقلاً ويصدر بذلك قرار من المجلس بعد سماع أقوال العضو أو بعد إثبات غيابه عن الجلسة التي دعى لحضورها لسماع أقواله فيها . ولا يجوز عقد هذه الجلسة قبل مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ دعوة العضو إليها .

مادة ٦٧ — إذا اتضح أن أحد الأعضاء فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما عضويته في المجلس جاز فصله بقرار من الوزير المختص بناء على قرار من المجلس المختص بأغلبية ثلثي عدد الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس ولا يسرى هذا الحكم على الأعضاء المعيّنين بحكم وظائفهم .

ويجوز للمجلس أن يقرر وقف أحد أعضائه بناء على قرار ثلثي الأعضاء الحاضرين إلى أن يتخذ المجلس قراراً في شأنه .

مادة ٦٨ — يحظر على العضو أن يحضر في جلسات المجلس أو لجانه مداولة له فيها مصلحة شخصية بالذات أو بالواسطة أو لأحد أقربائه أو صهاره لغاية الدرجة الثالثة أو تكون له فيها مصلحة بصفته وصياً أو قياً أو وكيلاً .

مادة ٦٩ — لا يجوز للعضو أن يتعاقد مع المجلس بالذات أو بالواسطة .
ومع ذلك يجوز للمجلس عند الضرورة أن يبرم عقداً مع العضو إذا كانت للمجلس في إبرامه مصلحة محقة ولا يكون قرار المجلس في هذا الشأن نافذاً إلا بعد موافقة الوزير المختص ، بالنسبة إلى مجلس المحافظة أو المحافظ بالنسبة إلى المجالس الأخرى .

مادة ٧٠ — تسقط العضوية بقرار من الوزير المختص عن كل عضو يخالف أحكام المادتين السابقتين ويجوز للعضو أن يطعن فيه بغير رسوم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانه به وتفصل محكمة القضاء الإداري في هذا الطعن على وجه الاستعجال .

الفصل الثالث

الشئون المالية

مادة ٧١ — يضع المجلس مشروع ميزانية شاملة لإيراداته ومصروفاته وفقاً للقواعد المعمول بها في وضع ميزانية الدولة ويقدم كل مجلس مدينة وكل مجلس قروي مشروع ميزانيته إلى مجلس المحافظة قبل بدء السنة المالية بخمسة أشهر على الأقل ويرفق بها جميع البيانات والمستندات التي بنيت عليها تقديرات الإيرادات والمصروفات .

وتتضمن ميزانية مجلس المحافظة ميزانيات كل مجلس مدينة وكل مجلس قروي وتعتبر ميزانية كل منها ميزانية محقة بميزانية مجلس المحافظة .

ويجب وضع ميزانية مجلس المحافظة قبل بدء السنة المالية بأربعة أشهر على الأقل .

مادة ٧٢ — تتولى شخص ميزانيات مجالس المحافظات قبل اعتمادها اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية ، ويجب على اللجنة أخذ رأي المحافظ المختص قبل إجراء أي تعديل في ميزانيات المجالس .
وفي فترة الانتقال التي تحددها اللجنة المركزية للإدارة المحلية تلحق ميزانيات مجالس المحافظات وملحقاتها بميزانية الإقليم ويجرى على تلك الميزانيات وحساباتها الختامية الأحكام الخاصة بالميزانية العامة للدولة وذلك فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون أو في لائحته التنفيذية .

مادة ٧٣ — يعمل بالميزانية القديمة لحين اعتماد الميزانية الجديدة وذلك وفقاً للقواعد التي يقررها الوزير المختص في هذا الشأن .

مادة ٧٤ — على المجلس أن يضع حسابه الختامي للإدارة المالية عن العام المنتقضى خلال ثلاثة أشهر على الأكثر من انتهاء السنة المالية .

مادة ٧٥ — تنشر الميزانية والحساب الختامي في الجريدة الرسمية بعد اعتمادها وتبين بقرار من الوزير المختص قواعد وإجراءات نشر ميزانيات المجالس .

مادة ٧٦ — يتبع في تحصيل الرسوم المقررة للمجالس ، وفي حفظها وصرفها والإعفاء منها القواعد المقررة في شأن أموال الدولة ، ويكون للمجالس في تحصيل هذه الرسوم امتياز على جميع الأشخاص المستحقة عليهم وتأتي في الترتيب بعد المصاريف القضائية وبعد الضرائب الحكومية مباشرة . وتستمر الحكومة في ربط وتحصيل الضرائب العامة التي تخص المجالس وتؤديها لهذه المجالس كل بمقدار نصيبه منها .

مادة ٧٧ — تبين اللائحة التنفيذية لهذا القانون القواعد الخاصة بتجديد أسس جميع الرسوم ذات الطابع المحلي وطريقة التنظيم منها وكيفية تحصيلها وكذلك قواعد الإعفاء منها أو تخفيضها ويجوز أن تتضمن اللائحة النص على قواعد مختلفة لحساب أسس الرسوم وكيفية تحصيلها على أن يترك لكل مجلس تطبيق الطريقة التي تلائمه .

مادة ٧٨ — تسرى على الأموال العامة للمجالس القوانين واللوائح الحكومية المتبعة في إدارة الأموال العامة الحكومية فيما لم يرد فيه نص في اللائحة التنفيذية وتعفى المجالس من جميع الضرائب والرسوم التي تعفى منها الإدارات الحكومية فيما عدا الضرائب والرسوم الجمركية ورسم الدمغة وتعامل في ذلك معاملة وزارات الحكومة ومصالحها سواء في ذلك الأموال أو الممتلكات أو العقود .

مادة ٧٩ — تعين وزارة الخزانة مراقباً مالياً يكون تابعاً لها ويختص بمراجعة حسابات المجالس إيراداً ومصروفاً ويكون مسئولاً عن صحتها ومطابقتها للقوانين واللوائح والتعليمات المالية المعمول بها في المجالس ، ويعاونه في ذلك مدير أو رؤساء الحسابات ووكلاء لهم ويكونون تابعين له .

وتدرج وظائفهم في ميزانية وزارة الخزانة وعلى المجلس المختص أن يؤدي مرتباتهم لوزارة الخزانة وأن يدرج الاعتماد اللازم لذلك في ميزانيته .

الفصل الرابع

موظفو المجالس وعملها

مادة ٨٠ — تطبق في شأن موظفي مجالس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية الأحكام العامة في شأن موظفي الدولة ، كما تطبق عليهم الأحكام العامة في شأن التقاعد والمعاش وذلك فيما لم يرد فيه نص في هذا القانون أو لائحته التنفيذية .

مادة ٨١ — موظفو مجلس المحافظة ومجالس المدن والمجالس القروية في دائرة المحافظة يعتبرون وحدة واحدة فيما يتعلق بالأقدمية والترقية والنقل وذلك على الوجه الذي تفصله اللائحة التنفيذية .

مادة ٨٢ — يكون التعيين في الوظائف الحالية بمجلس المحافظة ومجالس المدن والمجالس القروية بدائرة المحافظة بناء على مسابقة عامة يجريها مجلس المحافظة بين أبناء المحافظة بقدر الإمكان .

ويبين المحافظة بقرار منه إجراءات الإعلان لشغل الوظائف وشروط المسابقة والاستثناء منها . ويكون التعيين في الوظائف وفق درجة الأسبقية الواردة في الترتيب النهائي لنتائج الامتحان . كما يكون

التميين في بعض الوظائف التي تحدد في اللائحة التنفيذية وفق درجة الأسبقية الواردة في ترتيب التخرج ويعتبر من أبناء المحافظة من يقيم في دائرتها إقامة عادية .

ويجوز لمجلس المحافظة أن يعهد بإجراء المسابقة إلى جهة عامة أخرى .

مادة ٨٣ — يكون التعيين في الوظائف الحالية في المجالس بناء على طلب كل مجلس ويصدر التعيين بقرار من المحافظ .

ويجوز للمحافظ أن يفوض ممثلي الوزارات المختلفة في مجالس المحافظة في إصدار قرارات التعيين المشار إليها إذا كانت الوظيفة لا تعمل درجتها على الدرجة السابعة . كذلك يفوضهم إذا طلبت إليه الوزارات المختصة مباشرة هذا التفويض .

مادة ٨٤ — لمجلس المحافظة أن يضع شروطاً أو أحكاماً أخرى علاوة على الشروط والأحكام المنصوص عليها في القوانين أو في اللائحة التنفيذية لهذا القانون بالنسبة إلى الوظائف التي يرى أن التعيين فيها يستلزم ذلك كما يجوز له أن يقرر إلى جانب الرتب الأصلية علاوة وظيفة ليست لها صلة بالرتب الأصلية وتتغير بتغير الوظيفة التي يشغلها الموظف .

مادة ٨٥ — يجوز لرئيس كل مجلس بعد موافقة المجلس واعتماد المحافظ أن يشغل بعض الوظائف التي لا تقتضى التفرغ بطريق التعاقد مقابل مكافأة يحدد مقدارها في العقد .

مادة ٨٦ — فيما عدا الوظائف التي يسرى على شاغليها نظام موظفي الدولة يجوز لكل مجلس على أن يضع نظاماً محلياً لبعض وظائفه التي تقتضى التفرغ وذلك في حدود أنظمة عامة تضعها اللجنة المركزية للإدارة المحلية تراعى فيها المستويات المختلفة للمجالس ومواردها المالية ويصدق على هذه الأنظمة بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٨٧ — تكون للمحافظ الاختصاصات الممنوحة في قوانين موظفي الدولة للوزارة ووكلاء الوزارات . وله أن يفوض فيها بالنسبة إلى موظفي مجالس المدن والمجالس القروية بدائرة المحافظة رؤساء هذه المجالس فيما لا يجاوز سلطة رئيس المصلحة .

مادة ٨٨ — تنشأ بديوان كل مجلس محافظة لجنة شئون موظفين تشكل من أحد أعضاء المجالس المعيّنين بحكم وظائفهم رئيساً ومن ثلاثة إلى خمسة من ممثلي الوزارات في المجلس أعضاء ويكون تشكيلها بقرار من المحافظ .

مادة ٨٩ — للوزير المختص أن ينقل موظفي المجالس إلى الحكومة أو الهيئات العامة الأخرى وذلك بالاتفاق مع الجهة التي ينقلون إليها وبعد موافقة المجلس التابع له الموظف المنقول .

كما يجوز نقل موظفي السلطات المحلية من محافظة إلى أخرى ويصدر قرار النقل بالاتفاق بين المحافظين المختصين وفي جميع الأحوال ينقل الموظف بحالته وفي درجة مالية لا تقل عن الدرجة التي يشغلها ومع حساب مدة خدمته السابقة كاملة .

مادة ٩٠ — فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون أو في لائحته التنفيذية تسرى على

مستخدمى وعمال مجالس المحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية الأحكام الخاصة بمستخدمى الحكومة وعمالها .

والمحافظ أن يضع أحكاما تكيلية تسرى على مستخدمى وعمال مجالس المحافظة ومجالس المدن والمجالس القروية بدائرة المحافظة وذلك فى حدود أنظمة عامة تضعها اللجنة المركزية للإدارة المحلية ويصدق عليها بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٩١ — لرئيس كل مجلس أن يعين بأقسام المجلس بالنسبة إلى الأعمال الفنية التى تقتضى مهارة أو خبرة خاصة صناعات ممتازين وذلك بطريق التعاقد نظير أجر يحدد فى العقد .

الفصل الخامس

فى الإشراف على أعمال المجالس

مادة ٩٢ — تتولى كل وزارة بالنسبة إلى شئون المرفق المعنية به إصدار القرارات والتعليمات اللازمة لتنفيذ السياسة العامة للدولة ، كما تتولى متابعة تنفيذ أعمال المجالس ولها فى ذلك أن تبلغها ما تراه من إرشادات وتوجيهات تؤدى إلى حسن قيامها بنصيبها من هذا المرفق .

كما أن لكل وزارة بناء على اتفاق سابق مع المجالس أن تساهم فى الأعمال والمشروعات الداخلة فى اختصاص هذه المجالس .

مادة ٩٣ — تتولى كل وزارة التفتيش على أعمال المجالس فيما يتناول شئون المرفق المعنية به وعلى مدى تنفيذ المجالس للقوانين واللوائح المنظمة لهذه الشئون ، وتضع تقاريرها عن هذا التفتيش وتبلغ هذه التقارير للمجالس وللجنة الإقليمية للإدارة المحلية وتكون هذه التقارير محل الاعتبار عند تقرير الإعانة الحكومية للمجالس .

ويتولى ديوان المحاسبة التفتيش على حسابات المجالس .

مادة ٩٤ — مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون تحدد اللائحة التنفيذية الحالات التى يجب فيها التصديق على قرارات المجالس من اللجنة الإقليمية للإدارة المحلية أو الوزير المختص كما تحدد الحالات التى يجب التصديق فيها على قرارات مجالس المدن والمجالس القروية من المحافظ .

مادة ٩٥ — يجوز عند الضرورة حل مجلس المحافظة أو مجلس المدينة أو المجلس القروى بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض الوزير المختص بالاتفاق مع الاتحاد القومى ويكون غير قابل للطعن فيه أمام أية جهة كانت .

ولا يجوز حل مجالس المحافظات أو مجالس المدن أو المجالس القروية بإجراء شامل كما لا يجوز أن يحل مجلس مرتين لسبب واحد .

مادة ٩٦ — عقب صدور قرار الحل يصدر الوزير المختص قراراً بتأليف مجلس مؤقت بالاتفاق مع الاتحاد القومى من :

- (أ) أحد الأعضاء المعيّنين بحكم وظائفهم في المجلس المنحل يعينه الوزير المختص . . . رئيساً
- (ب) باقى الأعضاء المعيّنين بحكم وظائفهم في المجلس المنحل
- (ج) أربعة من الأعضاء العاملين بالاتحاد القومى من ذوى الكفاية الخاصة والمهتمين
- بشئون دائرة المجلس

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥
بنظام هيئة الشرطة

باسم الأمة
رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ بنظام هيئة الشرطة والقوانين المعدلة له ؛
وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يضاف إلى المادة ١٠٣ من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه فقرة جديدة
بالنص الآتى :

« ويمنح من يحال إلى المعاش بالتطبيق لحكم الفقرة الثانية من هذه المادة معاشاً يضاف إلى المعاش
الأصلى المستحق له عبارة عن جزء واحد من مائة من المراتب الشهرى مضروباً فى عدد السنوات
الباقية لبلوغه سن الستين ، بعد استبعاد المدة المضمومة بمقتضى تلك الفقرة ، ويربط المعاش النهائى
على أساس مجموع كل من المعاشين الأصلى والإضافى » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به اعتباراً من أول أغسطس
سنة ١٩٥٩ .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٢ شوال سنة ١٣٧٩ (٢٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

جاء القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ ، بنظام هيئة الشرطة — بقواعد تخالف المعمول بها فى
قوانين التوظيف لسائر الموظفين ، تهدف إلى بث الطمأنينة بين أفراد هذه الفئة التى تقوم بحفظ الأمن
فى ربوع البلاد وتوحيداً لها .

(١) . نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٦ الصادر فى ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ .

كما جاء به بالنسبة للضباط من رتبتي اللواء والعميد ، الذين يحالون إلى المعاش قبل بلوغهم سن الستين ، بغير الطريق التأديبي أن يعرض الضابط عن تركه الخدمة قبل بلوغه سن الستين بمنحه معاشاً إضافياً مقداره جزء من مائة من المرتب الشهري مضروباً في عدد السنوات الباقية حتى بلوغه سن الستين ، وذلك بعد استبعاد المدة التي قرر القانون إضافتها إلى مدة خدمته ، ثم يربط المعاش النهائي على أساس مجموع كل من المعاش الأصلي والمعاش الإضافي (القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٨) .

ولما كانت المادة ١٠٣ من هذا القانون تنص على إحالة الضباط الذين كانوا كونيستابلات إلى المعاش بمجرد ترقيةهم لرتبة مقدم بالكيفية الموضحة بتلك المادة ، حيث يكونون عندئذ في سن متقاربة مع الضباط من رتبة اللواء أو العميد .

لذلك ترى الوزارة معاملة هؤلاء الضباط المرقين من بين الكونيستابلات تطبيقاً للمادة ١٠٣ نفس معاملة باقي الضباط بتطبيق نظام المعاش السابق الإشارة إليه عليهم ، وذلك ما لم تكن الإحالة إلى المعاش بإجراء تأديبي .

وقد رؤى أن يكون لمشروع القانون أثر رجعي ، وذلك بأن يحل به اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٥٩ ، حتى يمكن أن يفيد منه الضباط الذين أحيلوا إلى المعاش ، تطبيقاً للمادة ١٠٣ ، المشار إليها .

فنتشرف بعرض مشروع القانون المرافق بإضافة فقرة جديدة للمادة ١٠٣ من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ ، بنظام هيئة الشرطة ، بعد أن أقره مجلس الدولة — رجاء التفضل بالنظر في إصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٥ بالتدابير التي تتخذ
لمقاومة الآفات والأمراض الضارة بالنباتات

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٥ بالتدابير التي تتخذ لمقاومة الآفات والأمراض الضارة بالنباتات والقوانين المعدلة له ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — تضاف إلى المادة ١٤ من القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه فقرة جديدة نصها الآتي :

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٧٦ الصادر في ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ .

« ويجوز لوزير الزراعة أن يأذن بتقسيط قيمة تكاليف العلاج » .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في الإقليم المصرى .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢ شوال سنة ١٣٧٩ (٢٨ مارس سنة ١٩٦٠)

مذكرة إيضاحية

تنص المادة (١٤) من القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٥ بالتدابير التي تتخذ لمقاومة الآفات والأمراض الضارة بالنباتات على أن يصدر وزير الزراعة قراراً بتحديد قيمة تكاليف الأعمال التي تقوم بها الوزارة تنفيذاً لذلك القانون على نفقة مالك النباتات وتحديد موعد تحصيل تلك التكاليف والحالات التي يصح فيها التجاوز عنها ، بعضها أو كلها وموعد تقديم الشكاوى بشأنها والجهة التي تفصل فيها والإجراءات التي تتبع في هذا الشأن .

ورغبة في تخفيف الأعباء المالية التي تنجم عن تنفيذ ذلك القانون وتيسيراً لأداء الزارع للتكاليف المشار إليها ، رؤى إضافة فقرة جديدة إلى المادة (١٤) المشار إليها تجيز لوزير الزراعة الاذن بتقسيط قيمة التكاليف سالفة الذكر بالنسبة إلى الزارع الذين يتعذر عليهم أداءها دفعة واحدة .

ويتشرف وزير الزراعة والاصلاح الزراعى بعرض مشروع هذا القانون بالصيغة التي أقرها مجلس الدولة بكتابه رقم ٣٠ المؤرخ ١٩٦٠/١/٣١ رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت ؛

وعلى القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل والقوانين المعدلة له ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتى :

مادة ١ — يستبدل بنص الفقرة الأولى من المادة ٢ وبنص المادة ٧ والفقرة الثانية من المادة

١٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه النصوص الآتية :

« مادة ٢ — الأشخاص الذين يشتغلون في إقليم مصر في محال لإندار بآلات ميكانيكية وتستخدم

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٨٠ الصادر في ٩ أبريل سنة ١٩٦٠ .

عادة أقل من خمسة عمال ولا تزيد ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المستحقة على أصحابها حسب آخر ربط على عشرين جنهما سنوياً ، وكذلك عمال أصحاب المهن غير التجارية الذين لا تزيد ضريبة هذه المهن المستحقة عليهم حسب آخر ربط على المبلغ المذكور لا ينتفعون بأحكام هذا القانون إلا من تاريخ العمل به .

« مادة ٧ — مع عدم الإخلال بأحكام المادة ١٦٩ من القانون المرافق يكون لنقابات العمال القائمة أن تطبق الأحكام الواردة في الباب الرابع من قانون العمل خلال مدة لا تجاوز آخر أغسطس سنة ١٩٦٠ .

وتتكون الجمعية العمومية التأسيسية للجنة النقابية من عمال المؤسسة .
وتتكون الجمعية العمومية التأسيسية للنقابة الفرعية من مندوبي اللجان النقابية المشار إليها في الفقرة السابقة ومندوبي العمال في غير المؤسسات التي تشكلت فيها لجان نقابية .
وتتكون الجمعية العمومية التأسيسية للنقابة العامة على الوجه المبين بالمادة ١٦٩ من القانون المرافق .

ويحدد وزير الشؤون الإجتماعية والعمل بقرار منه طريقة تمثيل أعضاء اللجان النقابية والنقابات الفرعية في الجمعيات العمومية للمستوى الأعلى .

« مادة ١٥ فقرة ٢ — ويستمر العمل بالقرارات المنفذة للقوانين الملغاة فيما لا يتعارض مع أحكامه إلى أن يصدر وزير الشؤون الإجتماعية والعمل التنفيذية في كل إقليم القرارات المنفذة له .

مادة ٢ — على النقابات العامة التي تم إيداع أوراق تكوينها في الفترة ما بين ٧ أبريل سنة ١٩٥٩ وتاريخ نشر هذا القانون أن تعدل لوائح نظمها الأساسية بالتطبيق لأحكام المواد ١٦٠ و ١٦٤ و ١٦٩ و ١٧٠ من قانون العمل خلال المهلة المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة ٧ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وإلا اعتبرت منحلة .

ويستمر العمل بأحكام لوائح النظم الأساسية لهذه النقابات خلال تلك المهلة .
وإذا تكونت نقابة عامة للمهنة أو الصناعة بالتطبيق لحكم المادة ١٦٠ خلال الفترة المشار إليها في الفقرة الأولى وكان عمالها منضمين إلى نقابة عامة للمهن أو الصناعات المتماثلة أو المرتبطة ببعضها أو التي تشترك في إنتاج واحد آل إليها نصيبها من أموال هذه النقابة طبقاً للشروط والأوضاع التي يقررها وزير الشؤون الإجتماعية والعمل .

مادة ٣ — يستبدل بنصوص المادتين ٣٦ و ١٦٠ والبنود ٨ و ٩ و ١٣ و ١٤ من المادة ١٦٤ والمادتين ١٦٩ و ١٧٠ من قانون العمل المشار إليه النصوص الآتية :

« مادة ٣٦ — يحدد وزير الشؤون الإجتماعية والعمل بقرار منه شروط الحصول على الترخيص المشار إليه في المادة السابقة والبيانات التي يتضمنها والرسم الذي يحصل عنه على ألا يزيد على خمسة جنيهات مصرية أو خمسين ليرة سورية حسب الأحوال .

كما يحدد بقرار منه حالات الإعفاء من شرط المعاملة بالمثل أو من شرط الحصول على الترخيص .
ويلتزم صاحب العمل الذي يستخدم أجنبياً أعفى من شرط الحصول على الترخيص أن يخطر
الوزارة عن ذلك خلال ٤٨ ساعة من تاريخ مزاولة الأجنبي للعمل » .

« مادة ١٦٠ — للعمال الذين يشتغلون بمهنة واحدة أو صناعة واحدة من المهن أو الصناعات
التي يحددها قرار من وزير الشؤون الإجتماعية والعمل أن يكونوا فيما بينهم نقابة عامة ترعى مصالحهم
وتدافع عن حقوقهم وتعمل على تحسين حالتهم المادية والإجتماعية .

كما يجوز للعمال الذين يشتغلون بمهن أو صناعات متماثلة أو مرتبطة بعضها ببعض أو تشارك في إنتاج
واحد والتي يحددها قرار من وزير الشؤون الإجتماعية والعمل أن يكونوا فيما بينهم نقابة عامة .

ويكون للعمال المتدرجين ولخدم المنازل ومن في حكمهم الحق في الانضمام إلى نقابة مهنتهم
أو صناعتهم » .

« مادة ١٦٤ — (٨) طريقة تشكيل مجالس إدارات كل من النقابة العامة والنقابة الفرعية
واللجنة النقابية وشروط العضو فيها ومدتها واختصاص كل منها والقواعد الخاصة بسير أعمالها وكيفية
انتخاب أعضائها وطريقة رعاية مصالحهم في الجهات التي لا يوجد بها لجان نقابية أو نقابات فرعية .

(٩) طريقة الاحتفاظ بمحاضر الجمعيات العمومية للجان النقابية والنقابات الفرعية بها وصورها
وكشوف أسماء اللجان النقابية والنقابات الفرعية المشتركة في تكوين النقابة العامة ومقارها وعدد
المنضمين إلى كل منها .

(١٣) بيان النسبة المئوية للمصاريف العامة والإدارية للنقابة العامة ونقابات الفرعية ولجانها
النقابية على ألا تزيد على ٢٠ ٪ من الإيراد السنوي للنقابة العامة .

ويجوز زيادة هذه النسبة بترخيص من وزير الشؤون الإجتماعية والعمل .

(١٤) بيان النسبة المئوية التي تخصص للاتفاق منها على شؤون العمال الصحية والإجتماعية والثقافية
والمهنية في مناطق النقابات الفرعية واللجان النقابية على ألا تقل هذه النسبة عن ٨٠ ٪ مما يتبقى من
إيرادات النقابة العامة بعد خصم المصاريف العامة والإدارية المشار إليها بالبند ١٣ وتوزع هذه
المبالغ بنسبة ما جمع من كل منها .

ويجوز عند الاقتضاء لأي من النقابات العامة وبناء على طلبها تعديل هذه النسبة بترخيص من
وزير الشؤون الإجتماعية والعمل .

مادة ١٦٩ — يتم تشكيل النقابة العامة على الوجه والترتيب الآتي :

(أ) تشكل لجنة نقابية لعمال المؤسسة الواحدة بشرط أن يبلغ طالبو الاشتراك منهم ٥٠ عاملاً
على الأقل .

(ب) تشكل نقابة فرعية في المديرية أو المحافظة تتكون جميعتها العمومية من مندوبي اللجان
النقابية الذين تنتخبهم جمعياتها العمومية وكذلك من مندوبي العمال المشتغلين بنفس المهنة أو الصناعة

أو المهن أو الصناعات المتماثلة أو المرتبطة بعضها ببعض أو التي تشترك في إنتاج واحد في غير المؤسسات الموجودة بها لجان نقابية إذا بلغ عدد طالبي الاشتراك منهم ٥٠ عاملاً على الأقل .
فإذا شكلت لجنة نقابية واستحال تشكيل نقابة فرعية في المحافظة أو المديرية لعمال نفس المهنة أو الصناعة أو المهن أو الصناعات مثلت هذه اللجنة في الجمعية العمومية للنقابة العامة مباشرة .
ويكون للنقابة الفرعية شخصية اعتبارية في حدود الاختصاصات المخولة لها في لائحة النظام الأساسي للنقابة العامة .

(ح) تكون الجمعية العمومية للنقابة العامة من مندوبي النقابات الفرعية الذين تنتخبهم جمعياتها العمومية ومندوبي اللجنة النقابية في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من البند (ب) .

« مادة ١٧٠ — يجب أن يكون لكل نقابة عامة مجلس إدارة تنتخبه جمعيتها العمومية ويشكل من أعضاء لا يقل عددهم عن سبعة ولا يزيد على واحد وعشرين .

وأن يكون لكل نقابة فرعية مجلس إدارة تنتخبه جمعيتها العمومية ويشكل من أعضاء لا يقل عددهم عن خمسة ولا يزيد على أحد عشر .

وأن يكون لكل لجنة نقابية مجلس إدارة تنتخبه جمعيتها العمومية ، ويشكل من أعضاء لا يقل عددهم عن ثلاثة ولا يزيد على تسعة .

ويجوز انتخاب أعضاء مجالس الإدارة المشار إليه في الفقرات السابقة بطريق الاقتراع السري ولمدة سنتين .

وتودع محاضر الجمعيات العمومية التي تم فيها انتخاب أعضاء مجالس إدارات اللجان النقابية والنقابات الفرعية وكذلك كشوف بأسماء أعضاء مجالس إدارتها وصفة كل عضو ومنه وصناعته ومحل إقامته مع الأوراق المنصوص عليها في المادة ١٦٠ .

ولا يجوز تكوين أكثر من لجنة نقابية واحدة في المؤسسة الواحدة ، كما لا يجوز تكوين أكثر من نقابة فرعية واحدة للنقابة العامة الواحدة في المديرية أو المحافظة الواحدة .

وتسري الأحكام المتعلقة بالجمعيات العمومية للنقابات العامة المشار إليها في المواد ١٧٣ و ١٧٧ و ١٧٨ والأحكام الخاصة بأعضاء مجالس إدارتها المشار إليها في المواد ١٧١ و ١٧٨ على الجمعيات العمومية للنقابات الفرعية واللجان النقابية وعلى أعضاء مجالس إدارتها » .

مادة ٤ — تضاف فقرة جديدة إلى المادة ١٧٥ من قانون العمل نصها الآتي :

« وتسري في شأن النقابات أحكام المواد ٢١٢ و ٢١٣ ، والفقرة الثانية من المادة ٢٣٣ » .

مادة ٥ — تلغى الفقرة الثانية من المادة ١٦٢ .

مادة ٦ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به في إقليم الجمهورية من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢ شوال سنة ١٣٧٩ (٢٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

مذكرة إيضاحية

نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل على أن الأشخاص الذين يشتغلون في محل لا تدار بآلات ميكانيكية وتستخدم عادة أقل من خمسة عمال ولا تزيد ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المستحقة على أصحابها حسب آخر ربط على عشرين جنيها سنويا ، وكذلك عمال أصحاب المهن غير التجارية الذين لا تزيد المبالغ المستحقة عليهم حسب آخر ربط على المبلغ المذكور لا ينتفعون بأحكام هذا القانون إلا من تاريخ ...

ولما كان هذا النص قد أوجد لبساً بالنسبة إلى هذه الفئة من عمال إقليم سوريا إذ أنهم كانوا يتمتعون بأحكام القانون رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٤٦ لذلك رؤى تعديل النص بما يؤدي إلى قصر حكمه على عمال إقليم مصر .

وتنص المادة ٣٥ على عدم جواز مزاولة الأجنبي للعمل إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل وبشرط أن يكون مصرحاً له بالإقامة أولاً ، وأن تكون بلاد تعامل مواطني الجمهورية العربية المتحدة بالمثل أيضاً .

ولما كان النصيح الذي تسير إليه البلاد بخطى واسعة قد يحتاج إلى الخبرة الأجنبية وفي اشتراط المعاملة بالمثل ما قد يعتبر عقبة في سبيل استخدامها .

لذلك، رؤى تعديل نص المادة ٣٦ بما ينحول وزير الشؤون الاجتماعية والعمل تحديد الحالات التي يجوز فيها الإعفاء بشرط المعاملة بالمثل .

ولما كان القانون قد تضمن في الباب الرابع منه الأحكام المنظمة لنقابات العمال وقد ورد بعضها عاماً يحتاج إلى تحديد الأساس التنظيمي له داخل إطار عام يضمن التنسيق والتماثل . لذلك رؤى تعديل بعض أحكامه بحيث يضمن إيضاح المبادئ العامة طبقاً للأسس التنظيمية الآتية دون الإخلال بمبدأ الحرية النقابية .

١ - لما كان القانون يجيز للعمال تكوين نقابة عامة المهنة الواحدة أو الصناعة الواحدة أو انضمامهم تحت نقابة عامة واحدة للصناعات المتماثلة أو المرتبطة بعضها ببعض أو التي تشترك في إنتاج واحد وذلك كما يبين من أحكام المواد ٩٠ ، ١٦٠ ، ١٦٢ وخشية الخطأ في تفسير المادة ١٦٠ بحيث يقصر حق العمال في تكوين النقابة العامة على عمال الصناعات المتماثلة أو المرتبطة بعضها ببعض أو التي تشترك في إنتاج واحد لذلك رؤى توضيح قصد المشرع السابق الإشارة إليه .

كما رؤى تحويل وزير الشؤون الاجتماعية والعمل تحديد المهن والصناعات التي يجوز تكوين نقابات عامة لعمالها .

وتنسيقاً للصياغة رؤى نقل حكم الفقرة الثانية من المادة ١٦٢ إلى المادة ١٦٠ .

٢ - أن تشمل لائحة النظام الأساسي للنقابة على تشكيل مجالس إدارات كل من النقابة الفرعية واللجنة النقابية وشروط العضوية فيها ومدتها واختصاص كل منها والقواعد الخاصة بسير أعمالها وكيفية انتخاب أعضائها وطريقة رعاية مصالحهم في الجهات التي لا يوجد بها لجان نقابية أو نقابات فرعية (بند ٨ من المادة ١٦٤) .

٣ — ضمان إمكان اطلاع الجهات الإدارية على محاضر الجمعيات العمومية للجان النقابية والنقابات الفرعية وصورها وذلك بأن تشتمل لائحة النظام الأساسي للنقابة العاملة على بيان طريقة الاحتفاظ بها وبكشوف أسماء اللجان النقابية والنقابات الفرعية المشتركة في تكوين النقابة العامة ومقارها وعدد المنضمين إلى كل منها (بند ٩ من المادة ١٦٤) .

٤ — الحصنول على ترخيص من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل في حالة تجاوز المصاريف الإدارية للنقابة العامة ونقابات الفرعية ولجانها النقابية عن ٢٠٪ من إيراداتها السنوى (بند ١٣ من المادة ١٦٤) .

٥ — النص على وجوب تخصيص ما لا يقل عن ٨٠٪ مما يتبقى من إيرادات النقابة بعد خصم المصاريف العامة والإدارية للمشار إليها في البند ١٣ من المادة ١٦٤ للاتفاق منها على شئون العمال في مناطق النقابات الفرعية واللجان النقابية (بند ١٤ من المادة ١٦٤) . وجواز تعديل هذه النسبة عند الاقتضاء وبناء على طلب النقابة العامة بترخيص من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل .

٦ — توضيح الأسس التنظيمية في تشكيل النقابات العامة بحيث يبدأ تشكيل لجنة نقابية لعمال المؤسسة الواحدة إذا بلغ عدد طالبي الاشتراك ٥٠ عاملاً على الأقل وتتكون من مندوبى هذه اللجان الذين تنتخبهم جمعياتها العمومية وكذلك من مندوبى العمال المشتغلين بنفس المهنة أو الصناعة في غير المؤسسات الموجودة بها لجان نقابية إذا بلغ عدد طالبي الاشتراك ٥٠ عاملاً على الأقل الجمعية العمومية للنقابة الفرعية في المديرية أو المحافظة ، وتتكون الجمعية العمومية للنقابة العامة من مندوبى النقابات الفرعية الذين تنتخبهم جمعياتها العمومية وكذلك من مندوبى اللجان النقابية في حالة استحالة تكوين نقابات فرعية بالمحافظة أو المديرية (مادة ١٦٩) .

٧ — توضيح أحكام القانون بالنص صراحة على أن يكون للنقابة الفرعية شخصية اعتبارية في حدود الاختصاصات المخولة لها في لائحة النظام الأساسي للنقابة العامة (مادة ١٦٩) .

٨ — أن يكون انتخاب أعضاء مجالس إدارات النقابة العامة والنقابات الفرعية واللجان النقابية بطريق الاقتراع السرى في الجمعيات العمومية لكل منها وتحديد هذه العضوية فيها لمدة سنتين (مادة ١٧٠ / ٤) .

٩ — النص صراحة على أن يكون لكل نقابة عامة نقابة فرعية واحدة في المحافظة أو المديرية وأن يكون لكل مؤسسة لجنة نقابية واحدة .

١٠ — النص صراحة على أن تسرى الأحكام الخاصة بالجمعيات العمومية للنقابات العامة من حيث اختصاصها باتخاذ قرار في شأن فصل أحد أعضاء مجلس الإدارة (مادة ١٧٣) ووجوب إخطار الجهة الإدارية المختصة قبل موعد اجتماعها بسبعة أيام على الأقل (مادة ١٧٧) ، وطرح الثقة بأحد أعضاء مجلس الإدارة (مادة ١٧٨) بالنسبة للجمعيات العمومية لكل من النقابة الفرعية واللجنة النقابية .

وأن تسرى الأحكام الخاصة بأعضاء مجالس إدارات النقابة العامة من حيث الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الإدارة (مادة ١٧١) ، وتحملهم مسئولية الخروج عن الاختصاصات المخولة

لهم بمقتضى لائحة النظام الأساسى للنقابة (مادة ١٧٨) ، بالنسبة إلى أعضاء مجالس إدارات النقابات الفرعية وكذلك أعضاء مجالس إدارات اللجان النقابية (المادة ١٧٠/٦) .

وغنى عن البيان أن حل النقابة العامة اختيارياً أو قضائياً يستتبع بطبيعة الحال انقضاء النقابات الفرعية واللجان النقاية التى تتكون منها ، كما لا يجوز للنقابات الفرعية واللجان النقاية أن تراول نشاطها أو اختصاصاتها المنصوص عليها فى لائحة النظام الأساسى للنقابة العامة قبل إيداع أوراق تكوين النقابة العامة .

١١ — النص صراحة على أن تسرى فى شأن النقابات أحكام المواد ٢١٢ ، ٢١٣ والفقرة الثانية من المادة ٢٣٣ وبذلك يكون للمفتشين حق دخول أماكن النقابات والاطلاع على سجلاتها وتحرير المحاضر فى حالة وجود مخالفات لأحكام القانون .

وحق يمكن للنقابات القائمة من أن تطبق أحكام القانون فقد رأى تعديل المادة ٧ من قانون الإصدار بما يؤدى إلى تكوينها من القاعدة إلى القمة وذلك بمراعاة أحكام المادة ١٦٩ من قانون العمل بعد تعديلها وذلك خلال مدة لا تتجاوز آخر أغسطس سنة ١٩٦٠ (مادة ١/٧ من قانون الإصدار) .

ونظراً لاختلاف التفسير حول الوزير المختص بإصدار القرارات المنفذة لأحكام قانون العمل لذلك فقد رأى توضيح قصد المشرع بالنص صراحة على اختصاص الوزير التنفيذى فى كل إقليم بإصدارها (المادة ٢/١٥ من قانون الإصدار) .

ولما كانت بعض النقابات قد تم إيداع أوراق تكوينها بعد ٧ أبريل سنة ١٩٥٩ فقد رأى حق يكون تكوين النقابات فى الإقليمين واحداً أن تعيد تكوينها بالتطبيق لأحكام المواد ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ، ١٧٠ خلال المهلة المشار إليها فى الفقرة الأولى من المادة ٧ من قانون الإصدار وإلا اعتبرت منحلة .

وطبعمى أن المهلة المحددة فى المادة ٦ من القانون والى تنتهى فى ٧ أبريل سنة ١٩٦٠ ستمتد إلى نهاية أغسطس سنة ١٩٦٠ .

ولما كان بعض العمال المنضمين إلى نقابة عامة للمهن أو الصناعات المتماثلة قد يرون من صالحهم تكوين نقابة عامة لمهنتهم أو صناعتهم طبقاً للتحديد الذى يصدره وزير الشؤون الاجتماعية والعمل فقد رأى تحويل وزير الشؤون الاجتماعية والعمل تحديد الشروط والأوضاع التى تتبع فى أيلولة نصيب نقابة المهنة أو الصناعة من أموال النقابة العامة للمهن أو الصناعات المتماثلة .

وتتشرف وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل المركزية بعرض المشروع المرافق فى الصيغة التى وافق عليها مجلس الدولة بجلسته المنعقدة فى ١٣/١٢/٥٩ على السيد رئيس الجمهورية . رجاء التفضل بالموافقة عليه وإصداره .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧

بتنظيم استبدال الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر

باسم الأمة

رئيس الجمهورية (بالنيابة)

بعد الإطلاع على الدستور المؤقت ،

وعلى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ بتنظيم استبدال الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يستبدل بالمادة الثالثة من القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه النص الآتي :

تؤدي الهيئة العامة للإصلاح الزراعي لمن له حق النظر على الأوقاف سندات تساوي قيمة الأراضي الزراعية والمنشآت الثابتة وغير الثابتة والأشجار المستبدلة مقدرة وفقاً لقانون الإصلاح الزراعي .

وتؤدي الهيئة العامة للإصلاح الزراعي قيمة ما يستهلك من السندات إلى المؤسسة الاقتصادية ، كما تؤدي فوائد السندات إلى من له حق النظر على الوقف بمقدار ٣٪ سنوياً .

ويكون استهلاك تلك السندات خلال ثلاثين سنة على الأكثر .

مادة ٢ — ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٥٨ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي في الإقليم المصري .

صدر برئاسة الجمهورية في ١١ شوال سنة ١٣٧٩ (٦ أبريل سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٨٠ الصادر في ٩ أبريل سنة ١٩٦٠ .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧ بشأن المؤسسة الاقتصادية وعلى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون البنوك والائتمان ؛ وعلى ما ارتأه مجلس لدولة ؛

قرر القانون الآتي :

مادة ١ — يضاف الى القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ المشار اليه مادة جديدة برقم « ٣٩ مكرراً » نصها كالآتي :

« وكذلك يحظر على البنوك التجارية إعطاء قروض أو مبالغ تحت الحساب أو تسهيلات إئتمانية أو ضمان من أى نوع لأعضاء مجلس إدارة البنك أو لأية منشأة يكون أعضاء مجلس إدارته شركاء فيها أو أعضاء في مجالس إدارتها وذلك بصفتهم الشخصية » .

مادة ٢ — يضاف إلى القانون المذكور مادة جديدة برقم « ٢٧ مكرراً » نصها كالآتي :

« وكذلك لا يجوز للبنوك العقارية أو للبنوك الصناعية أن تقدم سلفيات من أى نوع لأى عضو من أعضاء مجلس إدارتها أو لأية منشأة يكون أعضاء مجلس إدارة البنك شركاء فيها أو أعضاء في مجالس إدارتها وذلك بصفتهم الشخصية » .

مادة ٣ — يعتبر لاغياً كل ما يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ٤ — ينشر هذا القانون بالجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ٣ ذى القعدة سنة ١٣٧٩ (٢٨ أبريل سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٩٦ الصادر في ٢٨ أبريل ١٩٦٠ .

قرارات رئيس الجمهورية

قرار رقم ٥٩٠ لسنة ١٩٦٠^(١)

بشأن مجلس الغنائم

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٠ الصادر في مصر بشأن مجلس الغنائم .
وعلى المراسيم الصادرة في ٢٦ من مارس سنة ١٩٥١ و ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٢ و ٢٦ من مارس
سنة ١٩٥٣ و ١١ من مارس سنة ١٩٥٤ وقراري مجلس الوزراء الصادرين في ٢ من مارس سنة ١٩٥٥
وفي ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٦ وقرارات رئيس الجمهورية رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٥٧ ورقم ١٣٨ لسنة
١٩٥٨ ورقم ٤٦٧ لسنة ١٩٥٩ بعد العمل بأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٠ .

قرر :

مادة ١ — يستمر العمل بأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٠ في شأن مجلس الغنائم مدة سنة
أخرى اعتباراً من ٢٩ مارس سنة ١٩٦٠ .

مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢ شوال سنة ١٣٧٩ (٢٨ مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٩٥ الصادر في ٢٧ أبريل سنة ١٩٦٠ .

قرارات وزارية

وزارة الداخلية :قرار رقم ٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩ في شأن جوازات السفر

وزير الداخلية المركزي

بعد الاطلاع على المادة ٨ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن جوازات السفر ،

وعلى القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩ بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ ،

وعلى موافقة وزير الخارجية ؛

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يستبدل بالمادة ١٩ من القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه النص الآتي :

« مادة ١٩ — يجب مراعاة ما تقتضيه أحكام قوانين التجنيد (خدمة العلم) المعمول بها عند صرف أو تجديد جوازات السفر » .

مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .

تحريراً في ٤ رمضان سنة ١٣٧٩ (أول مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالجريدة الرسمية العدد ٨٢ الصادر في ١١ أبريل سنة ١٩٦٠ .

وزارة الاقتصاد :**قرار رقم ٢١٥ لسنة ١٩٦٠^(١)**

بتعديل القرار الوزاري رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على العمليات التي تجري في سوق العقود والبضاعة الحاضرة

وزير الاقتصاد الاقليمى المصرى

بعد الاطلاع على القانون رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٥٥ فى التأثير على أسعار القطن ووضع حد أقصى للمراكز المفتوحة .

وعلى القرار الوزاري رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على العمليات التي تجري فى سوق العقود والبضاعة الحاضرة والمعدل بالقرار رقم ٤٥ لسنة ١٩٥٧ .

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يضاف إلى القرار الوزاري رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه مادة جديدة برقم ٢ مكرر يجرى نصحها على النحو التالى :

« على جميع مصانع وشركات الغزل والنسيج التي تعقد صفقات آجلة فى بورصة عقود القطن أن تقوم بتحرير الاستمارة رقم ٧ يومياً عقب إقفال السوق وتبين بها العمليات الآجلة بيعاً وشراء لكافة الاستحقاقات بنوعيتها (الطويلة والمتوسطة) .

وتسلم الاستمارة داخل مظروف مغلق الى مندوب الحكومة لدى بورصة العقود (إدارة مراقبة عمليات البورصة) أو ترسل بالبريد المسجل فى نفس يوم تحريرها » .

مادة ٢ — ينشر هذا القرار بالوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

تحريراً فى أول شوال سنة ١٣٧٩ (٢٧ مارس سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٧ الصادر فى ١٧ أبريل سنة ١٩٦٠ .

قرار رقم ٢١٦ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل المادتين ٦٥ و ٦٧ من القرار الوزاري رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصة عقود القطن

وزير الاقتصاد الاقليمى المصرى

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٥٥ بإصدار اللائحة العامة لبورصات العقود والقوانين المعدلة له ؛

وعلى القرار الوزاري رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصات العقود والقرارات المعدلة له ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يستبدل بنص المادتين ٦٥ و ٦٧ من اللائحة الداخلية لبورصات العقود المشار إليها النصين التاليين :

« مادة ٦٥ — على العميل الذى أصدر إذن المعاينة أن يرسل إذن التسليم فى اليوم الثانى عشر بعد إصدار إذن المعاينة إلى العميل المتسلم مباشرة مقابل دفع قیحة الفاتورة على أساس السعر المحدد لتسديد الفروق لرتبة «جود» لعقود متوسطة الثیلة أو لرتبة «جود/فولى جود» لعقود طويلة الثیلة . مضافاً إليها أو مخصوماً منها الفرق الذى تحدده بورصة مینا البصل بین رتبة جود أشمونى و «جود/فولى جود» منوفى ، و بین صنف القطن موضوع التسليم » .

« مادة ٦٧ — إذا لم ینفذ عقد ما لعدم إصدار إذن المعاينة أو إذن التسليم أو لعدم تسليم البضاعة أو لعدم دفع قیحة إذن التسليم فى المواعید المعینة أو لأى سبب آخر تقوم لجنة البورصة بناء على طلب السمسار صاحب الشأن وتحت مسؤولیته بتصفیة العملية فى السوق و یلتزم الطرف المقصر بالفرق بین ثمن إذن التسليم و ثمن تصفیته على أساس رتبة «جود» أشمونى أو «جود/فولى جود» منوفى دون اعتبار لصنف القطن أو رتبته الواردة فى إذن التسليم ، ولا یجوز بحال أن یلزم السمسار أداء القیمة الكلية للقطن . كما لا یلزم أداء الفروق إذا لم یصل الى لجنة البورصة إخطار مكتوب من صاحب الشأن خلال ٢٤ ساعة بعد اليوم المعین لدفع ثمن إذن التسليم » .

مادة ٢ — ینشر هذا القرار فى الوقائع المصریة ، و یعمل به من تاریخ نشره على استحقاقات محصول موسم ٩٦٠ — ١٩٦١ والمواسم التالية .

تحریراً فى أول شوال سنة ٣٧٩ (٢٧ مارس سنة ٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصریة العدد ٢٧ الصادر فى ٧ إبریل سنة ١٩٦٠ .

قرار رقم ٢١٧ لسنة ١٩٦٠^(١)

بتعديل بعض أحكام اللائحة الداخلية لبورصة البضاعة
الحاضرة للأقطان وبذرة القطن (بورصة ميناء البصل)

وزير الاقتصاد للأقليم السوري

بعد الاطلاع على المرسوم الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٣ باللائحة العامة لبورصة البضاعة الحاضرة
للأقطان وبذرة القطن (بورصة ميناء البصل) والقرارات المعدلة له ؛

وعلى القرار الوزاري رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٥ باللائحة الداخلية لبورصة البضاعة الحاضرة للأقطان
وبذرة القطن (بورصة ميناء البصل) والقرارات المعدلة له ؛

وعلى ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يستبدل بنص البند (ج) من المادة ١٣ وبالفقرة الأولى من كل من المادتين ٢٤ ،
٢٦ وبالفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ من اللائحة الداخلية لبورصة البضاعة الحاضرة للأقطان وبذرة
القطن (بورصة ميناء البصل) النصوص التالية :

« مادة ١٣ (ج) — يقدم البائع للمشتري فاتورة بالثمن وتحرر بالنسبة إلى عقود القطن طويل
التيلة على أساس سعر رتبة الجود / فولى جود منوفى في آخر تصفية مضافاً إليه أو مخصوماً منه فرق
السعر المعين لصنف القطن ورتبته المبينتين بالشهادات المقدمة عن القطن المسلم أو بالشهادات التمهيدية
وذلك وفقاً لأحكام المادة ٢٤ » .

« مادة ٢٤ فقرة أولى — رتبة الأساس في عقود القطن طويل التيلة هي رتبة الجود / فولى جود
من المنوفى ، والأقطان الصالحة للتسليم هي من رتبة فولى جود فير إلى رتبة فولى جود / أ كسترا وفقاً
للنماذج المذكورة بالمادة ٢ من صنفى المنوفى والكرنك ، على أنه بالنسبة إلى الكرنك يجوز أن يتم
التسليم عن طريق إضافة أو خصم فروق السعر بين الصنف المذكور وبين رتبة الأساس ، وفيما يختص
بفروق الأسعار بالنسبة إلى الأقطان التي تتراوح رتبها بين الفولى جود فير والجود أو بين الجود
والجود / فولى جود وبين الجود / فولى جود والفولى جود ، أو بين الفولى جود والفولى جود /
أ كسترا ، فتسوى هذه الفروق زيادة أو نقصاً بأداء فرق نسبي من الثمن على أساس الفروق التي
تقررها لجنة فروق الأسعار المنصوص عليها في المادة ٣٦ من اللائحة العامة والمادة ٢٨ الآتى ذكرها
وكذلك على أساس الرتب التي يقررها الخبراء » .

« مادة ٢٦ فقرة أولى — لا يجوز أن يسلم تنفيذاً لعقود (كتراتات) طويل التيلة قطن أدنى
من الفولى جود فير المنوفى أو الكرنك ، ولا يعطى البائع أى فروق فوق سعر الفولى جود / أ كسترا

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٣٧ الصادر في ٧ أبريل سنة ١٩٦٠ .

من هذه الأصناف والفروق ، زيادة أو نقصاً عن الرتب والأصناف يكون أساسها فروق الأسعار التي تضعها لجنة تحديد فروق الأسعار في يوم العمل السابق ليوم إصدار أذونات المعاينة طبقاً للأحكام المقررة لأعمال الخبرة وتجتمع هذه اللجنة في الساعة الثانية عشر والرابع من بعد ظهر آخر يوم من أيام العمل سابق على كل يوم إصدار لأذون المعاينة لتحديد فروق الأسعار بين الرتب وبين الأصناف المذكورة في المادة ٢٤ مع مراعاة الأسعار التي جرى بها التعامل في يوم الاجتماع ذاته والأسعار الرسمية التي قيدها مكتب الإحصاء والنشر بمصلحة القطن عن الأيام التسعة السابقة .

« مادة ٢٨ فقرة أخيرة — كما يجب أن تقرر اللجنة بنفسها الفروق بين الجود / فولى جود منوفى بضاعة حاضرة والجود / فولى جود كرنك بضاعة حاضرة ، وبين الجود أشمونى بضاعة حاضرة والجود جيزة ٣٠ وندرة بضاعة حاضرة . »

مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره على استحقاقات محصول موسم « ١٩٦٠/١٩٦١ » والمواسم التالية . وعلى لجنة تحديد فروق الأسعار ببورصة ميناء البصل تحديد فروق الأسعار التي يجب أن تدفع أو تقبض نتيجة لتعديل أساس العقود التي تم التعامل عليها إلى الأساس الجديد .

تحريراً في أول شوال سنة ١٣٧٩ (٢٧ مارس سنة ١٩٦٠) .

وزارة العدل :

قرار^(١)

بإضافة حكم إلى القرار الصادر من وزير العدل بشأن من يقبل
عن الهيئات للمرافعة أمام المحاكم

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماة أمام المحاكم ؛
وعلى القرار الصادر من وزير العدل بتاريخ ٢١ من مايو سنة ١٩٥٧ بشأن من يقبل عن الهيئات
للمرافعة أمام المحاكم والقرارات المعدلة له ؛
وبعد أخذ رأى لجنة قبول المحامين ؛
وبناء على ما ارتأه مجلس الدولة ؛

قرار

مادة ١ — يضاف إلى الهيئات المنصوص عليها في القرار الصادر بتاريخ ٢١ من مايو سنة ١٩٥٧ المشار إليه مؤسسة التأمينات الإجتماعية .

مادة ٢ — ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .
تحريراً في ١٤ شوال سنة ١٣٧٩ (٩ أبريل سنة ١٩٦٠) .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٢٩ الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٦٠ .



Bibliotheca Alexandrina



0542583